

الهيئة العامة للكتاب - مكتبة الإسكندرية	
رقم الدخول	138
رقم التسجيل	١٨٩٧٨

الفراسة

138
٢٤١
ف

للامام

ابن قيم الجوزية

رحمه الله تعالى

٧٥١ - ٦٩١

24184

تحقيق وتعليق

صلاح احمد السامرائي

١٩٨٦

1. The first part of the document is a list of names and dates, which appears to be a record of some kind. The names are written in a cursive script, and the dates are in a more formal, printed style. The list is organized into two columns, with names on the left and dates on the right.

2. The second part of the document is a series of short, handwritten notes or entries. These are written in a cursive script and are arranged in a list format. The notes appear to be related to the names and dates in the first part, possibly providing additional information or commentary.

3. The third part of the document is a series of short, handwritten notes or entries. These are written in a cursive script and are arranged in a list format. The notes appear to be related to the names and dates in the first part, possibly providing additional information or commentary.

بسم الله الرحمن الرحيم

ان الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور
انفسنا ومن سيئات اعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضل
فلا هادي له . واشهد ان لا إله الا الله وحده لا شريك له ، واشهد ان
محمدًا عبده ورسوله .

وبعد .. فهذا كتاب « الفراسة » لشيخ الاسلام ابن قيم الجوزية ،
فُقدت باستخراج المخطوطة من مكتبة الاوقاف القادرية وهي تحت
رقم ٤٩٢ ، ثم طابقتها على مطبوعة الاستاذ المرحوم « محمد حامد الفقي » .

فوجدتها مطابقة تماما سوى بعض الكلمات البسيطة ، وهي تمتاز
بقدمها لكونها قد نسخت قبل مخطوطة الفقي بما يزيد على مائة عام ، وقد
ذكر الفقي في مقدمته بأن نسخته كانت ناقصة فأكملها من مخطوطة أخرى
باسم « الطرق الحكمية » ولكون مخطوطينا كاملة وغير ناقصة فتعد بذلك
هي الام ، فأثرت إنزالها للطبع كما هي مع بعض التعليقات في الهامش ،
والله تعالى أسأل ان يوفق للخير كل من يساعد باخراجها الى النور ، والله
من وراء القصد ، وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه ، وآخر دعوانا
ان الحمد لله رب العالمين .

صلاح احمد السامرائي

٩ / ذي الحجة ١٤٠٥ هـ

٢٥ / ٨ / ١٩٨٥ م



1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100. 101. 102. 103. 104. 105. 106. 107. 108. 109. 110. 111. 112. 113. 114. 115. 116. 117. 118. 119. 120. 121. 122. 123. 124. 125. 126. 127. 128. 129. 130. 131. 132. 133. 134. 135. 136. 137. 138. 139. 140. 141. 142. 143. 144. 145. 146. 147. 148. 149. 150. 151. 152. 153. 154. 155. 156. 157. 158. 159. 160. 161. 162. 163. 164. 165. 166. 167. 168. 169. 170. 171. 172. 173. 174. 175. 176. 177. 178. 179. 180. 181. 182. 183. 184. 185. 186. 187. 188. 189. 190. 191. 192. 193. 194. 195. 196. 197. 198. 199. 200. 201. 202. 203. 204. 205. 206. 207. 208. 209. 210. 211. 212. 213. 214. 215. 216. 217. 218. 219. 220. 221. 222. 223. 224. 225. 226. 227. 228. 229. 230. 231. 232. 233. 234. 235. 236. 237. 238. 239. 240. 241. 242. 243. 244. 245. 246. 247. 248. 249. 250. 251. 252. 253. 254. 255. 256. 257. 258. 259. 260. 261. 262. 263. 264. 265. 266. 267. 268. 269. 270. 271. 272. 273. 274. 275. 276. 277. 278. 279. 280. 281. 282. 283. 284. 285. 286. 287. 288. 289. 290. 291. 292. 293. 294. 295. 296. 297. 298. 299. 300. 301. 302. 303. 304. 305. 306. 307. 308. 309. 310. 311. 312. 313. 314. 315. 316. 317. 318. 319. 320. 321. 322. 323. 324. 325. 326. 327. 328. 329. 330. 331. 332. 333. 334. 335. 336. 337. 338. 339. 340. 341. 342. 343. 344. 345. 346. 347. 348. 349. 350. 351. 352. 353. 354. 355. 356. 357. 358. 359. 360. 361. 362. 363. 364. 365. 366. 367. 368. 369. 370. 371. 372. 373. 374. 375. 376. 377. 378. 379. 380. 381. 382. 383. 384. 385. 386. 387. 388. 389. 390. 391. 392. 393. 394. 395. 396. 397. 398. 399. 400. 401. 402. 403. 404. 405. 406. 407. 408. 409. 410. 411. 412. 413. 414. 415. 416. 417. 418. 419. 420. 421. 422. 423. 424. 425. 426. 427. 428. 429. 430. 431. 432. 433. 434. 435. 436. 437. 438. 439. 440. 441. 442. 443. 444. 445. 446. 447. 448. 449. 450. 451. 452. 453. 454. 455. 456. 457. 458. 459. 460. 461. 462. 463. 464. 465. 466. 467. 468. 469. 470. 471. 472. 473. 474. 475. 476. 477. 478. 479. 480. 481. 482. 483. 484. 485. 486. 487. 488. 489. 490. 491. 492. 493. 494. 495. 496. 497. 498. 499. 500. 501. 502. 503. 504. 505. 506. 507. 508. 509. 510. 511. 512. 513. 514. 515. 516. 517. 518. 519. 520. 521. 522. 523. 524. 525. 526. 527. 528. 529. 530. 531. 532. 533. 534. 535. 536. 537. 538. 539. 540. 541. 542. 543. 544. 545. 546. 547. 548. 549. 550. 551. 552. 553. 554. 555. 556. 557. 558. 559. 560. 561. 562. 563. 564. 565. 566. 567. 568. 569. 570. 571. 572. 573. 574. 575. 576. 577. 578. 579. 580. 581. 582. 583. 584. 585. 586. 587. 588. 589. 590. 591. 592. 593. 594. 595. 596. 597. 598. 599. 600. 601. 602. 603. 604. 605. 606. 607. 608. 609. 610. 611. 612. 613. 614. 615. 616. 617. 618. 619. 620. 621. 622. 623. 624. 625. 626. 627. 628. 629. 630. 631. 632. 633. 634. 635. 636. 637. 638. 639. 640. 641. 642. 643. 644. 645. 646. 647. 648. 649. 650. 651. 652. 653. 654. 655. 656. 657. 658. 659. 660. 661. 662. 663. 664. 665. 666. 667. 668. 669. 670. 671. 672. 673. 674. 675. 676. 677. 678. 679. 680. 681. 682. 683. 684. 685. 686. 687. 688. 689. 690. 691. 692. 693. 694. 695. 696. 697. 698. 699. 700. 701. 702. 703. 704. 705. 706. 707. 708. 709. 710. 711. 712. 713. 714. 715. 716. 717. 718. 719. 720. 721. 722. 723. 724. 725. 726. 727. 728. 729. 730. 731. 732. 733. 734. 735. 736. 737. 738. 739. 740. 741. 742. 743. 744. 745. 746. 747. 748. 749. 750. 751. 752. 753. 754. 755. 756. 757. 758. 759. 760. 761. 762. 763. 764. 765. 766. 767. 768. 769. 770. 771. 772. 773. 774. 775. 776. 777. 778. 779. 780. 781. 782. 783. 784. 785. 786. 787. 788. 789. 790. 791. 792. 793. 794. 795. 796. 797. 798. 799. 800. 801. 802. 803. 804. 805. 806. 807. 808. 809. 810. 811. 812. 813. 814. 815. 816. 817. 818. 819. 820. 821. 822. 823. 824. 825. 826. 827. 828. 829. 830. 831. 832. 833. 834. 835. 836. 837. 838. 839. 840. 84

• • • • •

• • • • •

•

1. *Journal of the American Medical Association*, 1997; 278: 1039-1044.

• • • • •

2

• • • • •

•

بسم الله الرحمن الرحيم

وبه نستعين ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم ، قال الشيخ
الامام العالم العلامة الحبر الفهامة ، سيد الحفاظ وفارس المعاني والالفاظ ،
ترجمان القرآن ، ذو الفنون البديعة شمس الدين ابو عبدالله محمد بن القيم
الجوزية رحمه الله تعالى : الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ، ونعوذ
بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ومن
يضلل فلا هادي له ، ونشهد أن لا إله الا الله وحده لا شريك له ونشهد أن
محمدا عبده ورسوله ، أرسله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله
وكفى بالله شهيدا أرسله بين يدي الساعة بشيرا ونذيرا وداعيا الى الله باذنه
وسراجا منيرا فهدى بنوره من الضلالة وبصر به من العمى وأرشد به من
الغي وفتح به أعينا عميا وآذانا صما وقلوبا غلفا ، صلى الله عليه وعلى
آله وصحبه وسلم تسليما .

أما بعد : فقد سئلت عن الحاكم أو الوالي ، يحكم بالفراصة والقرائن
التي يظهر له فيها الحق والاستدلال بالامارات ولا يقف مع مجرد ظواهر
البيانات والاحوال ، حتى أنه ربما يتهدد الخصمين ، اذا ظهر له أنه مبطل ،
وربما سألته عن أشياء تدله على بيان الحال فهل ذلك صواب أم خطأ ؟

فهذه مسألة كبيرة عظيمة النفع ، جلية القدر ، ان أهملها الحاكم أو
الوالي أضاع حقا كثيرا وأقام باطلا كبيرا ، وان توسع وجعل معوله عليها ،
دون الاوضاع الشرعية ، وقع في انواع من الظلم والفساد .

وقد سئل ابو الوفا ابن عقيل عن هذه المسألة ؟ فقال : ليس ذلك حكما
بالفراصة ، بل هو حكم بالامارات واذا تأملت الشرع وجدتوه يجوز التحويل

على ذلك . ومال اصحاب مالك رحمه الله الى التوصل بالاقرار بما يراه الحاكم . وذلك مستند الى قوله تعالى (١٢ ، ٢٦) ان كان قميصه قد من قبل فصدقت وهو من الكاذبين) ولذا حكمنا بعقد الازج وكثرة الخشب في الحائط ومعاند القمط الخص ، وما يخص المرأة والرجل في الدماوى ، وفي مسألة العطار والدباغ اذا اختصما في الجلد ، والنجار والخياط اذا تنازعا في المنشار والقدوم ، والطباخ والخباز اذا تنازعا في القدر ونحو ذلك فهل ذلك الا اعتماد على الامارات ؟ وكذلك الحكم في التأمل والنظر في امر الخنشى والامارات على أحد حاله والنظر في امارات جهة القبلة واللوث في القسامة .. انتهى .

والحاكم اذا لم يكن فقيه النفس في الامارات ودلائل الحال ومعرفة شواهد ، وفي القرائن الحالية والمقالية كفقهاء في كليات الاحكام : اضاع حقوقا كثيرة على اصحابها وحكم بما يعلم الناس بطلانه ، ولا يشكون فيه ، اعتمادا منه على نوع ظاهري لم يلتفت الى باطنه وقرائن احواله .

فهنا نوعان من الفقه ، لابد للحاكم منهما ! فقه في احكام الحوادث الكلية ، وفقه في نفس الواقع واحوال الناس ، يميز به بين الصادق والكاذب ، والمحق والمبطل ، ثم يطابق بين هذا وهذا فيعطى الواقع حكمه من الواجب ، ولا يجعل الواجب مخالفا للواقع .

ومن له ذوق في الشريعة ، واطلاع على كمالاتها وتضمنها لغاية مصالح العبد في المعاش والمعاد ومجيئها بغاية العدل ، الذي يفصل بين الخلائق وانه لا عدل فوق عدلها ، ولا مصلحة فوق ما تضمنته من المصالح : تبين له أن السياسة العادلة جزء من اجزائها ، وفرع من فروعها وأن من له معرفة مقاصدها ووضعها وحسن فهمه فيها ! لم يحتاج معها الى سياسة غيرها البتة .

فإن السياسة نوعان : سياسة ظالمة فالشريعة تحرمها وسياسة عادلة تخرج الحق من الظالم الفاجر فهي من الشريعة . عليها من علمها وجهلها من جهلها ، ولا تنس في هذا الموضع قول نبي الله سليمان صلى الله

عليه وسلم للمرأتين اللتين ادعتا الولد ، فحكم به داود صلى الله عليه وسلم للكبرى فقال سليمان « اتتوني بالسكين أشقه بينكما » فسمحت الكبرى بذلك وقالت الصغرى « لا تفعل يرحمك الله هو ابنها » فقضى به للصغرى . فأي شيء أحسن من اعتبار هذه القرينة الظاهرة ؟ فاستدل برضا الكبرى بذلك ، وأنها قصدت الاسترواح الى التآسي بمساواة الصغرى في فقد ولدها وشفقة الصغرى عليه ، وامتناعه من الرضا بذلك ! دل على أنها أمة وأن الحامل لها على امتناع من الدعوى ما قام بقلبها من الرحمة والشفقة التي وضعها الله في قلب الام فأتضحت وقويت هذه القرينة عنده حتى قدمها على اقرارها : فانه حكم به لها مع قولها « هو ابنها » وهذا هو الحق .

فان الاقرار اذا كان لعلّة اطلع عليها الحاكم لم يلتفت اليه أبدا ولذلك الغينا اقرار المريض مريض الموت بمال لوارثه لانعقاد سبب التهمة . واعتمادا على قرينة الحال في قصده تخصيصه .

ومن تراجم قضاة السنة والحديث على هذا الحديث ترجمة أبي عبد الرحمن النسائي في سننه قال « التوسعة للحاكم في أن يقول للشيء الذي لا يفعله . . افعل كذا : ليستبين به الحق » ثم ترجم عليه ترجمة أخرى أحسن من هذه فقال : « الحكم بخلاف ما يعترف به المحكوم عليه ، اذا تبين للحاكم من الحق غير ما اعترف به » فهكذا يكون الفهم عن الله ورسوله ثم ترجم عليه ترجمة أخرى فقال : « نقض الحاكم ما حكم به غيره ممن هو مثله ، أو أجل منه » فهذه ثلاث قواعد ، ورابعة : هي ما نحن فيه وهي الحكم بالقرائن وشواهد الحال . وخامسة : وهي انه لم يجعل الولد لهما ، كما يقوله أبو حنيفة . فهذه خمس سنن في الحديث .

ومن ذلك قول الشاهد الذي ذكر الله شهادته ولم ينكرها بل لم يعبه بل حكاها مقررًا لها ، فقال تعالى : (١٢ - ٢٨) واستبقا الباب ، وقدت قميصه من دبر والقيام سيدها لدى الباب . قالت : ما جزاء من أراد يهلك سوءاً الا ان يسجن أو عذاب اليم ؟ قال : هي راودتني عن نفسي وشهد شاهد من أهلها ، ان كان قميصه قد من قبل فصدقت وهو من الكاذبين ، وان كان قميصه قد من دبر فكذبت وهو من الصادقين

فلما رأى قميصه قد من دبر قال : انه من كيدكن ان كيدكن عظيم) فتوصل
بقد القميص الى تمييز الصادق منهما من الكاذب . وهذا لوث في أحد
المتنازعين ، يبين اولاهما بالحق .

وقد ذكر الله سبحانه اللوث في دعوى المال في قصة شهادة اهل الذمة
علي المسلمين في الوصية في السفر وامر بالحكم بموجبه (١) . وحكم النبي
صلى الله عليه وسلم بموجب اللوث في القسامة ، وجوز للمدعين ان يحلفوا
خمسین يمينا ويستحقوا دم القتل فهذا لوث في الدماء والذي في سورة
المائدة لوث في الاموال ، والذي في سورة يوسف لوث في الدعوى في
العرض ونحوه .

وقد حكم امير المؤمنين عمر بن الخطاب والصحابة معه رضي الله عنهم
برجم المرأة التي ظهر بها حمل ولا زوج لها ولا سيد . وذهب اليه مالك
واحمد في اصح روايتيه اعتماداً على القرينة الظاهرة . وحكم عمر وابن
مسعود رضي الله عنهما - ولا يعرف لهما مخالف من الصحابة - بوجوب
الحد برائحة الخمر من في الرجل ، او قيئه خمر ، اعتماداً على القرينة
الظاهرة .

ولم يزل الائمة والخلفاء يحكمون بالقطع اذا وجد المال المسروق مع
المتهم . وهذه القرينة أقوى من البينة والاقرار . فأنهما خبران يتطرق
اليهما الصدق والكذب ، ووجود المال معه نص صريح لا يتطرق اليه شبهة .
وهل يشك أحد رأى قتيلاً يتشحط في دمه ، وآخر قائم على رأسه
بالسكين ! انه قتله ؟ ولا سيما اذا عرف بعداوته له . ولهذا جوز جمهور
العلماء لولي القتل ان يحلف خمسین يمينا : أن ذلك الرجل قتله ، ثم قال
مالك واحمد : يقتل به . وقال الشافعي : يقضين عليه بديته .

وكذلك اذا رأينا رجلاً مكشوف الرأس - وليس ذلك عادته وآخر
هارباً قدماه بيديه عمامة ، وعلى رأسه عمامة : حكمنا له بالعمامة التي بيد
الهارب قطعاً . ولا نحكم بها لصاحب اليد التي قطعنا وجزماً بأنها يد

(١) سورة المائدة ، الآيات (١٠٦ - ١٠٨) .

ظالمة غاصبة بالقرينة الظاهرة التي هي أقوى بكثير من البينة والاعتراف .
وهل القضاء بالنكول الا رجوع الى مجرد القرينة الظاهرة ، التي علمنا بها
ظاهرا قرينة ظاهرة ، دالة على صدق المدعي ، فقدمت على اصل براءة
الذمة . وكثير من القرائن والامارات أقوى من النكول . والحس شاهد
بذلك . فكيف يسوغ تعطيل شهادتها ؟

ومن ذلك : أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر الزبير أن يقرر عم حبي
ابن أخطب بالعذاب على اخراج المال الذي غيبه ، وأدعى نفاذه . فقال له :
« العهد قريب ، والمال أكثر من ذلك » فهاتان قرينتان في غاية القوة : كثرة
المال ، وقصر المدة التي ينفق كله فيها .

وشرح ذلك . انه صلى الله عليه وسلم لما أجلى يهود بني النضير من
المدينة ، على أن لهم ما حملت الإبل من أموالهم ، غير الحلقة والسلاح كان لابن
أبي الحقيق مال عظيم ، يبلغ مسك (١) ثور من ذهب وحلى . فلما فتش
رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر - كان بعضها عنوة وبعضها صلحا -
ففتح أحد جانبيها صلحا ، وتحصن أهل الجانب الآخر ، فحصرهم رسول
الله صلى الله عليه وسلم أربعة عشر يوما . فسأله الصلح ، وأرسل ابن أبي
الحقيق إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم : أنزل فأكلمك . فقل رسول
الله صلى الله عليه وسلم « نعم » فنزل ابن أبي الحقيق . فصالح رسول
الله صلى الله عليه وسلم على حقن دماء من في حصونهم من المقاتلة ، وترك
الدرية لهم ، ويخرجون من خيبر بذراريهم ، ويخلون بين رسول الله صلى
الله عليه وسلم وبين ما كان لهم من مال وأرض ، وعلى الصفراء (٢) والبيضاء
والكراع والحلقة ، إلا ثوبا على ظهر إنسان فقال رسول الله صلى الله عليه
وسلم « وبرئت منكم ذمة الله وذمة رسوله إن كنتموني شيئا » فصالحوه

(١) قدر ثور ، بالوزن أو الحجم

(٢) الصفراء ، والبيضاء : هما الذهب والفضة . حتى لا يستعينوا
بهذا المال على قتال المسلمين ، كما وأنه يعد من المقام وهو أيضا
فداء قن قاتل منهم ونكث .

على ذلك . قال حماد بن سلمة : اخبرنا عبيد الله ابن عمر عن نافع عن ابن عمر « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قاتل اهل خيبر حتى الجأهم الى قصرهم ، فغلب على الزرع والارض والنخل . فصالحوه على ان يجعلوا منها ، ولهم ما حملت ركابتهم ، ولرسول الله صلى الله عليه وسلم الصفراء والبيضاء . وشرط عليهم « ان لا يكتموا ولا يفتبوا شيئا . فان فعلوا فلا ذمة لهم ولا عهد » فغيبوا مسكا فيه مال وحلي لحبي بن اخطب كان احتمله معه الى خيبر ، حين اجليت النضير ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر حبي بن اخطب : « ما فعل مسك حبي الذي جاء به من النضير ؟ قال : اذهبت النفقات والحروب ، قال : العهد قريب ، والمال اكثر من ذلك ، فدفعه رسول الله صلى الله عليه وسلم الى الزبير ، فمسه بعداب ، وقد كان قبل ذلك دخل خربة . فقال : قد رايت حبي يطوف في خربة هاهنا . فذهبوا فطافوا ، فوجدوا المسك في الخربة . فقتل رسول الله صلى الله عليه وسلم ابني ابي الحقيق - واحدهما زوج صفية - بالنكت الذي نكتوا » .

ففي هذه السنة الصحيحة الاعتماد على شواهد الحال والامارات الظاهرة ، وعقوبة اهل التهم ، وجواز الصلح على الشرط ، وانتقاض العهد اذا خالفوا ما شرط عليهم .

وفيه من الحكم : اخزاء الله لاعدائه بأيديهم وسعيهم ، والا فهو قادر على ان يطلع رسوله على الكنز فيأخذه عنوة ولكن كان في أخذه على هذه الحال من الحكمة والفوائد ، واخزاء الكفرة انفسهم بأيديهم ما فيه . والله اعلم .

وفي بعض طرق هذه القصة « أن ابن عم كنانة اعترف بالمال حين دفعه رسول الله صلى الله عليه وسلم الى الزبير فعذبه » .

وفي ذلك دليل على صحة اقرار المكره اذا طلب منه المال ، انه اذا عوقب على أن يقر بالمال المسروق ، فأقر به وظهر عنده : قطعت يده . وهذا هو الصواب بلا ريب . وليس هذا إقامة الحد بالاقرار الذي اكره عليه : ولكن بوجود المال المسروق الذي توصل اليه بالاقرار .

فصل

ومن ذلك قول أمير المؤمنين علي رضي الله عنه للظعينة التي حملت كتاب حاطب بن أبي بلتعة فأنكرته . فقال لها « لتخرجن الكتاب أو لنجردنك » فلما رأت الجرد أخرجته من عقامها .

وعلى هذا : إذا ادعى الخصم الفلس ، وأنه لا شيء معه فقال المدعي للحاكم : المال معه ، وسأل تفتيشه : وجب على الحاكم أجابته الى ذلك ، ليصل صاحب الحق الى حقه .

وقد كان الاسرى من قريضة يدعون عند البلوغ فكان الصحابة يكشفون عن مآزرهم بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فيعلمون بذلك البالغ من غيره ، وانت تعلم في مسألة الهارب - وفي يده عمامة وعلى رأسه أخرى ، وآخر حاسر الرأس خلفه - علما ضروريا أن العمامة له ، وأنه لا نسبة لظهور صدق صاحب اليد الى هذا العلم بوجه من الوجوه . فكيف تقدم اليد - التي غايتها أن تفيد ظنا ما عند عدم المعارض - على هذا العلم الضروري اليقيني ، وينسب ذلك الى الشريعة ؟ .

فصل

ومن ذلك : أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر الملتقط أن يدفع اللقطة الى وإصفاها ، وأمره أن يعرف عفاصها ووعاءها ووكاءها (١) كذلك . فجعل وصفه لها قائما مقام البينة ، بل ربما يكون وصفه لها اظهر وأصدق من البينة .

وقد سئل الامام أحمد عن المستاجر ومالك الدار اذا تنازعا دفيئا (٢) في الدار ، فكل واحد منهم يدعي أنه له ؟ فقال : من وصفه منهما فهو له . وهذا من كمال فقهه وفهمه رضي الله عنه .

- (١) العفاص الوكاء الذي تكون فيه النفقة من الجلد أو الخرقه ، أو غير ذلك . والوكاء الحبل الدقيق الذي يربط به فم القربة .
(٢) مال مدفون ، أو ما شابه ذلك .

وسئل عن بلد يستولي عليه الكفار ، ثم يفتحها المسلمون ، فتوجد فيه ابواب مكتوب عليها كتابة المسلمين انها وقف : انه يحكم بذلك ، لقوة هذه الامارة وظهورها .

فصل

وكذلك اللقيط اذا تداعاه اثنان ووصفه أحدهما بعلامة خفية بجسده : حكم له به عند الجمهور .

فصل

ومن ذلك : حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم وخلفائه من بعده رضى الله عنهم بالقافه ، وجعلها دليلا من ادلة ثبوت النسب ، وليس هاهنا الا مجرد الامارات والعلامات .

قال بعض الفقهاء : ومن العجب انكار لحوق النسب بالقافة التي اعتبرها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وعمل بها الصحابة من بعده وحكم بها عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، والحاك النسب في مسألة من تزوج بأقصى المغرب امرأة بأقصى المشرق ، وبينهما مسافة سنين ، ثم جاءت بعد العقد بأكثر من ستة أشهر بولد ، او تزوجها ، ثم قال عقيب العقد : هي طالق ثلاثا ، ثم اتت بولد ، ان يكون ابنه لانها فراش وأعجب من ذلك : انها تصير فراشا بهذا العقد بمجرد . ولو كانت له سرية يطؤها ليلا ونهارا ، فأتت بولد لم يلحقه نسبه . لانها ليست فراشا له ، ولا يلحقه حتى يدعيه فيلحقه بالدعوى لا بالفراش !! وقد تقدم استشهاد ابن عقيل باللوث والقسامة وهو من أحسن الاستشهاد . فانه اعتماد على ظاهر الإمترات المقلبة على الظن صدق المدعي فيجوز له أن يحلف ، بناء على ذلك . ويجوز للحاكم - بل يجب عليه - أن يثبت له حق القصاص أو الدية ، مع علمه انه لم ير ولم يشهد . فاذا كان هذا في الدماء المبني أمرها على الحذر والاحتياط . فكيف بغيرها ؟

ومن ذلك : اللعان . فانا نجزم بقتل المرأة او بحبسها اذا نكلت عن اللعان . والصحيح : انا نلحدها . وهو مذهب الشافعي رحمه الله . وهو

الذي دل عليه القرآن في قوله تعالى « ٢٤ : ٨ ويدراً عنها العذاب » .
والعذاب هاهنا : هو العذاب المذكور في أول السورة ، في قوله تعالى .
« ٢٤ : ٢ » وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » فاضافه أولاً . وعرفه
باللام ثانياً . وهو عذاب واحد . والمقصود : أن تكون المراتب من أقوى .
الامارات على صدق الزوج . فقام لعنه ونكولها مقام الشهود .

(١) فصل

ومن ذلك : أن النبي عفرأ لما تداعيا قتل أبي جهل ، فقال صلى الله
عليه وسلم « هل مسحتما سيفيكما ؟ » قالا لا . قال : فأرْبِيتي سيفيكما .
فلما نظر فيهما قال لاحدهما : هذا قتله » وقضى له بسلبه . وهذا من
احسن الاحكام وأحقها بالاتباع . فالدم في النصل شاهد عجيب .
وبالجملة فالبينة اسم لكل ما بين الحق ويظهره . ومن خصها
بالشاهدين ، أو الأربعة ، أو الشاهد لم يوف مساهما حقه .

ولم تات البينة قط في القرآن مراداً بها الشاهدان . وإنما اتت
مراداً بها الحجة والدليل والبرهان ، مفردة ومجموعة ، وكذلك قول
النبي صلى الله عليه وسلم « البينة على المدعي » المراد به : أن عليه ما
يصح دعواه ليحكم له ، والشاهدان من البينة . ولا ريب أن غيرها من
أنواع البينة قد يكون أقوى منها ، كدلالة الحال على صدق المدعي . فأنها
أقوى من دلالة اخبار الشاهد ، والبينة والدلالة والحجة . والبرهان
والآية والتبصرة والعلامة والامارة : متقاربة في المعنى . وقد روى ابن
ماجه وغيره عن جابر بن عبد الله قال « أردت السقر الى خيبر ،
فاتيت النبي صلى الله عليه وسلم ، فقلت : اني أريد الخروج
الى خيبر . فقال : اذا اتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقاً . فاذا
طلب منك آية ، فضع يدك على ترقوته » فهذا اعتماد في الدفع الى الطالب
على مجرد العلامة ، واقامة لها مقام الشاهد . فالشارع لم يبلغ القرائن
والامارات ودلائل الاحوال . بل من استقرأ الشرع في مصادره وموارده .

(١) في نسخة الفقي : قد ادرج كلام هذا الفصل بالدي قبله .

وجوده شاهدا لها بالاعتبار ، مرتبا عليها الاحكام . وقول ابي الوفاء ابن عقيل « ليس هذا فراسة » فيقال : ولا محذور في تسميته فراسة فهي فراسة صادقة . وقد مدح الله سبحانه الفراسة واهلها في مواضع من كتابه . فقال تعالى (١٥ : ٧٥) ان في ذلك لايات للمتوسمين) وهم المتفرسون الآخذون بالسيما . وهي العلامة . يقال : تفرست فيك كيت وكيت وتوسمته . وقال تعالى (٤٧ : ٣٠) ولو نشأ لأريناكم فلعرفتهم بسيماهم) وقال تعالى (٢٧٣ : ٢) يحسبهم الجاهل أغنياء من التعفف تعرفهم بسيماهم) وفي جامع الترمذي مرفوعا « اتقوا فراسة المؤمن . فانه ينظر بنور الله . ثم قرا (ان في ذلك لايات للمتوسمين) » .

فصل

وقال ابن عقيل في الفنون : جرى في جواز العمل في السلطنة السياسة الشرعية : انه هو الحزم . ولا يخلو من القول به امام .

فقال الشافعي : لا سياسة الا ما وافق الشرع . فقال ابن عقيل : السياسة ما كان فعلا يكون معه الناس اقرب الى الصلاح ، وابعد عن الفساد ، وان لم يضعه الرسول ، ولا نزل به وحى . فان اردت بقولك « الا ما وافق الشرع » اي لم يخالف ما نطق به الشرع : فصحيح . وان اردت : لا سياسة الا ما نطق به الشرع : فغلط ، وتغليب للصحابة ، فقد جرى من الخلفاء الراشدين من القتل والتمثيل ما لا يحمداه عالم بالسنن . ولو لم يكن الا تحريق عثمان المصاحف (١) ، فانه كان رأيا اعتمدوا فيه على مصلحة الامة ، وتحريق علي رضي الله عنه الزنادقة في الاخايد فقال :

لما رايت الامر امرا منكرا اججت ناري ودعوت قنبرا
ونفى عمر بن الخطاب رضي الله عنه لنصر بن حجاج اه .

(١) هذا حينما جمع الامام الخليفة عثمان بن عفان رضي الله عنه المصاحف في مصحف امام واحد والزم الناس ان لا يأخذوا الا عن هذا المصحف .

وهذا موضع مزلة اقدام ، وفصلة افهام ، وهو مقام ظنك . ومعترك
صعب . فرط فيه طائفة ، فمطلوا الحدود . وضيعوا الحقوق . وجروا
اهل الفجور على الفساد . وجعلوا الشريعة قاصرة لا تقوم بمصالح
العباد . محتاجة الى غيرها . وسدوا على نفوسهم طرقا صحيحة من
طرق معرفة الحق والتنفيذ له ، وعطلوها ، مع علمهم وعلم غيرها قطعا :
انها حق مطابق للواقع ، ظنا منهم منافاتها لقواعد الشرع . ونمر الله
انها لم تناف ما جاء به الرسول ، وان نفت ما فهموه هم من شريعته
باجتهادهم ، والذي اوجب لهم ذلك : نوع تقصير في معرفة الشريعة
وتقصير في معرفة الواقع ، وتنزيل احدهما على الاخر . فلما رأى ولاية
الامور .

ذلك وان الناس لا يستقيم لهم امر الا بأمر وراء ما فهمه هؤلاء من
الشريعة احدثوا من اوضاع سياستهم شرا طويلا ، وفسادا عريضا .
فتفاقم الامر . وتعدر استدراكه ، وعز على العالمين بحقائق الشرع
تخليص النفوس من ذلك واستنقاذها من تلك المهالك .

وافرط طائفة ، اخرى قابلت هذه الطائفة فسوغت من ذلك ما ينافي
حكم الله ورسوله ، وكلا الطائفتين اتيت من تقصيرها في معرفة ما بعث الله به
رسوله ، وانزل به كتابه ، فان الله سبحانه ارسل رسله وانزل كتبه ليقوم
الناس بالقسط ، وهو العدل الذي قامت به الارض والسموات فان ظهرت
امارات العدل ، واسفر وجهه بأي طريق كان : فثم شرع الله ودينه . والله
سبحانه أعلم واحكم ، واعدل ان يخص طرق العدل واماراته واعلامه بالشيء
ثم ينفي ما هو اظهر منها واقوى دلالة . وابين امارا : فلا يجعله منها ، ولا يحكم
عند وجودها وقيامها بموجبها . بل قد يبين سبحانه بما شرعه من الطرق !
ان مقصوده اقامة العدل بين عباده ، وقيام الناس بالقسط : فأي طريق
استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين ، ليست مخالفة له فلا يقال :
ان السياسة العادلة مخالفة لما نطق به الشرع ، بل هي موافقة لما جاء به ،
بل هي جزء من اجزائه . ونحن نسميها سياسة تبعا لمصطلحكم . وانما هي

عدل الله ورسوله ، ظهر بهذه الامارات والعلامات . فقد حبس رسول الله صلى الله عليه وسلم في تهمة ، وعاقب في تهمة لما ظهرت امارات الريبة على المتهم . فمن اطلق كل متهم وحلفه وخطى سبيله - مع علمه باشتهاؤه بالفساد في الارض ، وكثرة سرقاته ، وقال : لا آخذه الا بشاهدي عدل ، فقله مخالف للسياسة الشرعية وقد منع النبي صلى الله عليه وسلم الغال من الغنيمة سهمه وحرق متاعه هو وخلفاؤه من بعده ، ومنع القاتل من السلب لما اساء شافعه على امر السرية فعاقب المشفوع له عقوبة للشفيع . وعزم على تحريق بيوت تاركي الجمعة والجماعة . واضعف الغرم على سارق مالا قطع فيه ، وشرع فيه جلدات ، تكالا وتاديبا . واضعف الغرم على كاتم الضالة عن صاحبها . وقال في تاركي الزكاة « إنا آخذوها منه وشطر ماله ، عزمة من عزمات ربنا » وأمر بكسر دنان الخمر ، وأمر بكسر القدور التي طبخ فيها اللحم الحرام . ثم نسخ عنهم الكسر ، وأمرهم بالفسل . وأمر عبدالله ابن عمرو بتحريك الثوبين المعصفرين ، فسجر بهما التنور . وأمر المرأة التي لعنت. ناقثها أن تخلي سبيلها . وأمر بقتل شارب الخمر بعد الثالثة والرابعة ولم ينسخ ذلك . ولم يجعله حدا لابد منه . بل هو بحسب المصلحة اذا رأى الامام ولذلك زاد عمر رضي الله عنه في الحد من الاربعين ونفى فيها وأمر النبي صلى الله عليه وسلم بقتل الذي كان يتهم بأمر ولده . فلما تبين انه خصي تركه . وأمر بامساك اليهودي الذي أومأت الجارية برأسها انه رضخه بين حجرين فأخذ فأقر فرضخ رأسه . وهذا يدل على جواز اخذ المتهم اذا قامت قرينة التهمة . والظاهر : انه لم يقم عليه بينة ، ولا أقر اختيارا منه للقتل . وانما هدد أو ضرب فأقر .

فصل

وسلك أصحابه وخلفاؤه من بعده ما هو معروف لمن طلبه ، فمن ذلك : أن أبا بكر رضي الله عنه حرق اللوطية ، وأذاقهم حر النار في الدنيا قبل الآخرة . وكذلك قال أصحابنا : اذا رأى الامام تحريق اللوطي فله ذلك . فان خالد بن الوليد رضي الله عنه كتب الى أبي بكر الصديق رضي الله عنه

« انه وجد في بعض نواحي العرب رجلا ينكح كما تنكح المرأة » فاستشбар الصديق أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم - وفيهم علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، وكان أشدهم قولاً - فقال : « ان هذا الذنب لم تعص به أمة من الأمم الا واحدة ، فصنع الله بهم ما قد علمتم . أرى ان يحرقوا بالنار » فكتب أبو بكر الى خالد « أن يحرق » فحرقه . ثم حرقهم عبد الله ابن الزبير في خلافته ثم حرقهم هشام بن عبد الملك . وحرق عمر بن الخطاب رضي الله عنه حانوت الخمار بما فيه . وحرق قرية يباع فيها الخمر . وحرق قصر سعد بن أبي وقاص لما احتجب في قصره عن الرعية فذكر الامام احمد رحمه الله في مسائل ابنه صالح انه دعا محمد بن مسلمة فقال : « اذهب الى سعد بالكوفة ، فحرق عليه قصره ، ولا تحدثن حدثا حتى تأتيني » فذهب محمد الى الكوفة ، فأشترى من نبطي حزمة من حطب ، وشرط عليه حملها الى قصر سعد ، فلما وصل اليه القى الحزمة فيه ، وأضرم فيها النار . فخرج سعد فقال « ما هذا ؟ » قال « عزمة امير المؤمنين » فتركه حتى احترق . ثم انصرف الى المدينة . فعرض عليه سعد نفقة ، فأبى أن يقبلها . فلما قدم على عمر قال « هلا قبلت نفقته ؟ » فقال : انك قلت : لا تحدثن حدثا حتى تأتيني . »

وحلق عمر رأس نصر بن حجاج ، ونفاه من المدينة لتشبيب النساء به . وضرب صبيغ بن عسل التميمي على رأسه ، لما سأل عما لا يعنيه . وسادر عماله . فأخذ شطر أموالهم لما اكتسبوها بجاه العمل ، واختلط ما يختصون به بذلك . فجعل أموالهم بينهم وبين المسلمين شطرين ، وألزم الصحابة أن يقلوا الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما اشتغلوا به عن القرآن ، سياسة منه ، الى غير ذلك من سياساته التي ساس بها الأمة رضي الله عنه . قال شيخ الاسلام بن تيمية رحمه الله : ومن ذلك الزامه للمطلق ثلاثا بكلمة واحدة بالطلاق ، وهو يعلم انها واحدة . ولكن لما أكثر الناس منه رأى عقوبتهم بالزامهم به ووافقه على ذلك رعيته من الصحابة . وقد أشار هو الى ذلك ، فقال : « ان الناس قد استعجلوا في

شيء كانت لهم فيه أناة فلو أنا أمضيناه عليهم ؟ » فأمضاه عليهم ليقلوا منه .
 فانهم اذا علموا ان احدهم اذا وقع الثلاث جملة وقعت ، وانه لا سبيل
 الى المرأة : أمسك عن ذلك فكان الالتزام به عقوبة منه لمصلحة رآها . ولم
 يكن يخفى عليه ان الثلاث كانت في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وابي بكر
 تجعل واحدة ، بل مضى على ذلك صدرا من خلافته حتى اكثر الناس من
 ذلك ، وهو اتخاذ لايات الله هزوا كما في المسند وسنن النسائي وغيرهما
 من حديث محمود بن لبيد « ان رجلا طلق امراته ثلاثا ، على عهد رسول الله
 صلى الله عليه وسلم . فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم . فبلغ
 ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : ايلعب بكتساب الله وانا بين
 اظهركم ؟ فقال رجل : الا اضرب عنقه يا رسول الله ؟ » فلما اكثر الناس من
 ذلك عاقبهم به . ثم انه ندم على ذلك قبل موته ، كما ذكره الاسماعيلي في
 مسند عمر . فقلت لشيخنا : فهلا تبعت عمر في الزامهم
 به عقوبة ، فان جمع الثلاثة محرم عندك ؟ فقال : اكثر الناس اليوم
 لا يعلمون ان ذلك محرم ، ولا سيما الشافعي يراه جائزا . فكيف يعاقب
 الجاهل بالتحريم . قال : وايضا فان عمر الزمهم بذلك ، وسد عليهم باب
 التحليل واما هؤلاء : فيلزمونهم بالثلاث . وكثير منهم يفتتح لهم باب
 التحليل . فانه لا بد للرجل من امراته فاذا علم انها لا ترجع اليه الا بالتحليل
 سعى في ذلك . والصحابة لم يكونوا يسوغون ذلك ، فحصلت مصلحة
 الامتناع من الجمع من غير وقوع مفسدة التحليل بينهم . قال : ولو علم عمر
 ان الناس يتتابعون في التحليل لراى ان اقرارهم على ما كان عليه الامر في
 زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وابي بكر ، وصدرا من خلافته :
 اولى . وبسط شيخنا الكلام في ذلك بسطا طويلا . قال : ومن ذلك منعه
 بيع امهات الاولاد وانما كان رأيا منه رآه للامة ، والا فقد بعن في حياة رسول
 الله صلى الله عليه وسلم ، ومدة خلافة الصديق . ولهذا عزم علي بن ابي
 طالب على بيعهن ، وقال « ان عدم البيع كان رأيا اتفق عليه هو وعمسر »
 فقال له قاضيه عبدة السلماني « يا امير المؤمنين رأيك من رأيي عمر فسي
 الجماعة احب الينا من رأيك وحدك » فقال : « اقضوا كما كنتم تقضون

فاني اكره الخلاف » فلو كان عنده نص من رسول الله صلى الله عليه وسلم بتحريم بيعهم لم يصف ذلك الى رايه وراي عمر ، ولم يقل « اني رايت ان يبعن » .

فصل

ومن ذلك : الاختياره للناس الافراد بالحج ، ليعتصروا في غير أشهر الحج فلا يزال البيت الحرام مقصودا ، فظن بعض الناس انه نهى عن المتعة ، وانه اوجب الافراد وتنازع في ذلك ابن عباس وابن الزبير واكثر الناس على ابن عباس في ذلك ، وهو يحتج عليهم بالاحاديث الصحيحة الصريحة . فلما اكثروا عليه قال « يوشك ان تنزل عليكم حجارة من السماء . اقول لكم : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم . . وتقولون : قال ابو بكر وعمر ؟ » . وكذلك ابنه عبدالله كانوا اذا احتجوا عليه بآيه يقول : « ان عمر لم يرد ما تقولون » فاذا اكثروا عليه « افرسول الله صلى الله عليه وسلم احق ان تتبعوا . . ام عمر ؟ » والمقصود : ان هذا وامثاله سياسة جزئية بحسب المصلحة ، يختلف باختلاف الازمنة . ومن اجتهد في طاعة الله ورسوله فهو دائر بين الاجر والاجرين . وهذه السياسة التي ساسوا بها الامة واضعافها هي من تاويل القرآن والسنة . ولكن هل هي من الشرائع الكلية التي لا تتغير بتغير الازمنة ، ام من السياسات الجزئية التابعة للمصالح ، فتتقيد بها زمانا ومكانا ؟ . ومن ذلك : جمع عثمان رضي الله عنه الناس على حرف واحد من الاحرف السبعة التي اطلق لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم القراءة بها ، لما كان ذلك مصلحة ، فلما خاف الصحابة رضي الله عنهم على الامة ان يختلفوا في القرآن ، وراوا ان جمعهم على حرف واحد اسلم ، وابعد من وقوع الاختلاف : فعلوا ذلك ، ومنعوا الناس من القراءة بغيره . وهذا كما لو كان للناس عدة طرق الى البيت ، وكان سلوكهم في تلك الطرق يوقعهم في التفرق والتشتت ، ويطمع فيهم العدو ، فرأى الامام جمعهم على طريق واحد ، فترك بقية الطرق : جاز ذلك ، ولم يكن فيه

ابطال لكون تلك الطرق موصلة الى المقصود ، وان كان فيه نهي عن سلوكها
لمصلحة الامة ، ومن ذلك : تحريق علي رضي الله عنه الزنادقة الرافضة ،
وهو يعلم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتل الكافر ، ولكن لما رأى
اما عظيما جعل عقوبته من اعظم العقوبات ، ليزجر الناس عن مثله .
ولذلك قال :

لما رأيت الامر امرا منكرا اجبت ناري ودعوت قنبرا

... وقنبرا غلامه ، وهذا الذي ذكرناه : جميع الفقهاء يقولون به في الجملة ،
وان تنازعوا في كثير من موارد : فكلهم يقول بجواز وطئ الرجل المرأة اذا
اهدت اليه ليلة الزفاف . ولن ام يشهد عنده عدلان من الرجال بأن هذه
فلانة بنت فلان التي عقدت عليها وان لم يستنطق النساء ان هذه امراته
اعتمادا على القرينة الظاهرة . فنزلوا هذه القرينة القوية منزلة الشهادة .
ومن ذلك : ان الناس - قديما وحديثا - لم يزالوا يعتمدون على قول
الصبيان المرسل معهم الهدايا ، وانها مبعوثه اليهم فيقبلون أقوالهم ويأكلون
الطعام المرسل به ، ويلبسون الثياب ، ولو كانت أمة لم يمتنعوا من وطئها ،
ولم يسألوا إقامة البينة على ذلك . اكتفاء بالقرينة الظاهرة . ومن ذلك :
ان الضيف يشرب من كوز صاحب البيت ، ويتكئ على وساده ، ويقضي
حاجته في مرخاضه من غير استئذان باللفظ له ، ولا يعد بذلك متصرفا في
ملكه بغير اذنه . ومن ذلك : انه يطرق عليه بابه ، ويضرب حلقته بغير اذنه ،
اعتمادا على القرينة العرفية . ومن ذلك : اخذ ما يسقط من الانسان مما
لا تتبعه همته كالسوط والعصا والفلس والتمرة . ومن ذلك : اخذ
ما يبقى من القراح (١) والحائط والثمار بعد تخلية أهله له وتسييبه . ومن
ذلك : اخذ ما يسقط من الحب عند الحصاد ، ويسمى اللقاط . ومن
ذلك : اخذ ما ينبذه الناس رغبة عنه من الطعام والخرق والخزف ونحوه .
ومن ذلك : قول أهل المدينة - وهو الصواب - انه لا يقبل قول المرأة : ان
زوجها لم يكن ينفق عليها ويكسوها فيما مضى من الزمان ! بتكذيب

(١) الأرض القراح - بفتح القاف - الأرض المخلصة للزراع والفرس .

«القرائن الظاهرة لها ، وقولهم في ذلك هو الحق الذي ندين الله به ، ولا نعتقد سواه . والعلم الحاصل بانفاق الزوج وكسوته في الزمن الماضي اعتمادا على الامارات الظاهرة : اقوى من الظن الحاصل باستصحاب الاصل ، وبقاء ذلك في ذمته ، بأضعاف مضاعفة . فكيف يقدم هذا الظن الضعيف على ذلك العلم الذي يكاد ، بل يبلغ القطع ؟ فان هذه الزوجة لم يكن ينزل عليها رزقها من السماء ، كما كان ينزل على مريم بنت عمران ، ولم تكن تشاهد تخرج من منزلها تأتي بطعام وشراب والزوج يشاهد في كل وقت داخلا اليها بالطعام والشراب . فكيف يقال « القول قولها » ويقدم ظن الاستصحاب على هذا العلم اليقين ؟ والله اعلم . ومن ذلك : أن صاحب المنزل اذا قدم الطعام الى الضيف ووضعه بين يديه : جاز الاندما على الاكل ، وان لم يأذن له لفظا اعتبارا بدلالة الحال الجارية مجرى القطع . ومن ذلك ، اذن النبي صلى الله عليه وسلم العار بشعر الغير : ان يأكل من ثمره ولا يحمل ، اكتفاء بشاهد الحال ، حيث لم يجعل عليه حائطا ولا شطورا ومن ذلك : جواز قضاء الحاجة في الاقربة والمزارع التي على الطرقات بحيث لا تنقطع منها المارة ، وكذلك الصلاة فيها . ولا يكون ذلك غصب لها ولا تصوفا ممنوعا . ومن ذلك : الشرب من المصانع الموضوعة على الطرقات ، وان لم يعلم الشارب اذن الرباها في ذلك لفظا ، اعتمادا على دلالة الحال ، ولكن لا يتوضأ منها . لان العرف لا يقتضيه ، ودلالة الحال لا تدل عليه ، الا ان يكون هناك شاهد حال يقتضي ذلك ، فلا بأس بالوضوء حينئذ . ومن ذلك : القضاء بالاجرة للفسال والخباز والطباخ والدقاق وصاحب الحمام والقيم ، وان لم يعقد معه عقد اجاره ، اكتفاء بشاهد الحال ودلالته . ولو استوفى هذه المنافع ولم يعطهم الاجرة : عد ظالما غاصبا ، مرتكب لما هو من القبائح المنكرة ومن ذلك : اتعقاد التبابع في سائر الاعصار والامصار بمجرد المعاطاة ، من غير لفظ ، اكتفاء بالقرائن والامارات الدالة على التراضي ، الذي هو شرط في صحة البيع . ومن ذلك : جواز شهادة الساهد على القتل الموجب للقصاص : انه قتله عمدا عندنا محضاً . وهو «لم يقتل عمدا » والعمدية صفة قالبة بالقلب ، فجاز للشاهد ان

يشهد بها ، ويراق دم القاتل بشهادته . اكتفاء بالقرينة الظاهرة . فدلالة القرينة على التراضى بالبيع من غير لفظ أقوى . ومن ذلك : انهم قالوا : يقبل قول الوصى فيما يتفق على اليتيم اذا ادعى ما يقتضيه العرف . فاذا ادعى اكثر من ذلك لم يقبل قوله . وهكذا سائر من قلنا « القول قوله » . انما يقبل قوله اذا لم يكذبه شاهد الحال ، فان كذبه لم يقبل قوله ولهذا يكذب المودع والمستاجر ، اذا ادعى ان الوديعة والعين المستأجرة هلكت في الحريق ، او تحت الهدم ، او في نهب العيارين ونحوهم : لم يقبل قولهم الا اذا تحققنا وجود هذه الاسباب . فاما اذا علمنا انتفاؤها فإننا نجزم بكذبهم ، ولا يقبل قولهم . وهذا من اقوى الادلة على ان القول قول الزوج في النفقة والكسرة لما مضى من الزمان ، نعلمنا بكذب الزوجة في الإنكار ، وكسرة الاصل معها مثل كون الاصل قبول قول الامناء ، الا حيث يكذبهم الظاهر ، ومن ذلك : انهم قالوا في تداعي العيب : حل حدث عند البائع او حدث عند المشتري ، ان القول قول من بدل الحال على صدقة . فان احتمل انحاز صدقهما فقبها قولان ، اطهرهما : ان القول قول البائع ، لان المشتري يدعي ما يسوغ فسخ العقد بعد تمامه ولزومه ، والبائع ينكره ، ومن ذلك : ان مالكا واصحابه منعوا سماع الدعوى التي لا تشبه الصدق ولم يحلفوا لها المدعى عليه ، نظرا الى الامارات والقرائن الظاهرة . ومن ذلك : ان اصحابنا وغيرهم من الفقهاء جوزوا للرجل ان يلاعن امراته ، فيشهد عليها بالزنا توكيدا لشهادته باليمين اذا رأى رجلا يعرف بالفجور يدخل اليها ويخرج من عندها ، نظرا الى الامارات والقرائن الظاهرة . ومن ذلك : ان جمهور الفقهاء يقولون في تداعي الزوجين ، والصانعين لمناع البيت والدكان : ان القول من بدل الحال على صدقه . والصحيح في هذه المسألة ، انه لا عبرة باليد الحسية ، بل وجودها كعدمها ولو اعتبرناها . لا اعتبرنا به يد الخاطف لعمامة غيره وعلى رأسه عمامة ، وآخر خلفه حاسر الراس ونحن نقطع بان يده ظالمة عادية ، فلا اعتبار لها ومن ذلك : ان مالكا رحمه الله ، يجعل القول قول المرتهن في قدر الدين : ما لم يرد على قيمة

الرهن . وقوله هو الواضح فى الدليل . لان الله سبحانه جعل الرهن بدلا من الكتاب والشهود . فكأنه الناطق بقدر الحق ، والا فلو كان القول قول الراهن لم يكن الرهن وثيقة ، ولا جعل بدلا من الكتاب والشاهد . فدلالة الحال تدل على انه انما رهنه على قيمته ، او ما يقاربها ، وشاهد الحال يكذب الراهن اذا قال : رهنت عنده هذه الدار على درهم ونحوه ، فلا يسمع قوله ، ومن ذلك : انه اذا استأجر دابة جاز له ضربها اذا حرنت فى السير ، وان لم يستأذن مالکها . ومن ذلك : انه يجوز له ايداعها فى الخان ، اذا قدم بلدا واراد المضي فى حاجته وان لم يستأذن المؤجر فى ذلك ومن ذلك : ان المستأجر للدار لاصحابه واضيفه فى الدخول والمبيت وان لم يتضمنه عقد الاجارة . ومن ذلك : غسل الثوب الذى استأجره مدة معينة اذا اتسخ وان لم يستأذن المؤجر فى ذلك . ومن ذلك : لو وكله غائب فى بيع سلعة : ملك قبض ثمنها ، وان لم يأذن له فى ذلك لفظا ، ومن ذلك : وان نازع فيه من نازع - : لو رأى موتا بشاة غيره او حيوانه المأكول ، فبادر بذبحه ليحفظ عليه ماليته ، كان محسنا ولا سبيل على محسن . ومن ضمنه فقد سد باب الاحسان الى الغير فى حفظ ماله . ومن ذلك : لو رأى السيل يقصد الدار المؤجرة ، فبادر وهدم الحائط ومن ذلك : لو وقع الحريق فى الدار ، فبادر وهدمها على النار ، لئلا تسري لم يضمن . ومنها : لو رأى العدو يقصد مال غيره الغائب فبادر وصالحه على بعضه : كان محسنا ولم يضمن . ومن ذلك : لو وجد هديا مشعرا منحورا ، وليس عنده احد ، جاز له ان يأكل منه . ومنها : لو استأجر غلاما ، فوقعته الاكلة فى طرف من اطرافه بحيث لو لم يقطعه سرى الى نفسه فقطعه : لم يضمنه لملكه .

ومنها : لو اشترى صبرة طعام فى دار رجل ، او خشبا : فله ان يدخل داره من الدواب والرجال من يحول ذلك ، وان لم يأذن له المالك . واضعاف اضعاف هذه المسائل ، مما جرى العمل فيه على العرف والعادة ونزل ذلك منزلة النطق الصريح ، اكتفاء بشاهد الحال عن صريح القائل .

والمقصود : ان الشريعة لا ترد حقا ، ولا تكذب دليلا ، ولا تبطل اماره صريحة ، وقد امر الله سبحانه بالتثبت والتبين في خبر الفاسق ، ولم يأمر برده جملته . فان الكافر الفاسق قد يقوم على خبره شواهد الصديق . فيجب قبوله والعمل به . وقد استأجر النبي صلى الله عليه وسلم في سفره الهجره دليلا مشركا على دين قومه فأمنه ودفع اليه راحلته . فلا يجوز لحاكم ولا لوال رد الحق بعدما تبين وظهرت اماراته يقول احد من الناس . والمقصود . ان « البينة » في الترع : اسم لما يبين الحق ويظهره . وهي تارة تكون اربعة شهود ، وتارة ثلاثة بالنص في بيته المفلس ، وتارة شاهدين وشاهدا واحدا ، وامراة واحدة . وتكولا ويمينا أو خمسين يمينا أو اربعة ايمان . وتكون شاهد الحال في الصور التي ذكرناها وغيرها ، فقوله صلى الله عليه وسلم « البينة على المدعي » اي عليه ان يظهر ما يبين صحة دعواه ، فاذا ظهر صدقه بطريق من الطرق حكم له

فصل

ولم يزل حذاق الحكام والولاة يستخرجون الحقوق بالفراسة والامارات فاذا ظهرت لم يقدموا عليها شهادة تخالفها ولا اقرارا . وقد صرح الفقهاء كلهم بأن الحاكم اذا ارتاب بالشهود فرقهم وسألهم : كيف تحمل الشهادة ؟ واين تحملوها ؟ وذلك واجب عليه ، متى عدل عنه اثم ، وجار في الحكم وكذلك اذا ارتاب بالدعوى سال المدعي عن سبب الحق ، واين كان ؟ ونظر في الحال : هل يقتضي صحة ذلك ؟ وكذلك اذا ارتاب بمن القول قوله والمدعي عليه . وجب عليه ان يستكشف الحال . ويسأل عن القرائن التي تدل على صورة الحال . وقل حاكم او وال اعتنى بذلك ، وصار له فيه ملكة الا وعرف الحق من المبطل . وأوصل الحقوق الى أهلها ، فهذا عمر ابن الخطاب رضي الله عنه اتته امراة فشكرت عنده زوجها وقالت « هو من خيار أهل الدنيا ، يقوم الليل حتى الصباح ، ويصوم النهار حتى يمسي » ثم ادركها الحياء ، فقال « جزاك الله خيرا فقد أحسنت الينا » فلما ولت قال كعب بن سور « يا امير المؤمنين ، لقد أبلغت في الشكوى اليك ، فقال :

وما اشتكت ، قال : زوجها . قال علي بهما . فقال لكعب : اقضي بينهما .
قال : اقضي وانت شاهد ؟ قال : انك قد فطنت الى ما لم افطن له . قال :
ان الله تعالى يقول (٣:٤) فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع
صم ثلاثة ايام ، وافطر عندها يوما . وقم ثلاثة ليال ، وبت عندها ليلة ،
فقال عمر : هذا اعجب الي من الاول » فبعثه قاضيا لاهل البصرة . فكان
يقع له في الحكومة من الفراسة امورا عجيبة . وكذلك شريح في فراسته
وفطنته قال الشعبي : شهدت شريحا - وجاءته امرأة تخاصم رجلا -
فارسلت عينيها وبكت . فقلت يا ابا أمية ، ما اظن هذه البائسة الا مظلومة ؟
فقال : يا شعبي ، ان اخوة يوسف جاؤا اباهم عشاء يبكون . وتقدم الى
اباس بن معاوية اربع نسوة . فقال اباس : اما احدهن فحامل ، والاخرى
مرضع ، والاخرى ثيب ، والاخرى بكر فنظروا فوجدوا الامر كما قال .
قالوا : كيف عرفت ؟ فقال : اما الحامل : فكانت تكلمني وترفع ثوبها عن
بطنها فعرفت انها حامل . واما المرضع : فكانت تطرب ثديها فعرفت انها
مرضع واما الثيب : فكانت تكلمني وعينها في عيني . فعرفت انها ثيب .
واما البكر : فكانت تكلمني وعينها في الارض ، فعرفت انها بكر . وقال
المذائي عن روح : استودع رجل رجلا من ابناء الناس مالا ، ثم رجع
فطلبه فجده ، فأتى اياسا فأخبره . فقال له اياس انصرف فآتكم امرك ،
ولا تعلمه انك آتيتني . ثم عد الي بعد يومين . فدعا اياس المودع . فقال :
قد حضر مال كثير ، وأريد ان اسلمه اليك ، افحصين منزلك ؟ قال : نعم .
قال : فاعد له موضعا وحمالين . وعاد الرجل الى اياس ، فقال : انطلق
الى صاحبك فاطلب المال . فان اعطاك فذاك ، وان جحدك فقل له : اني
اخبر القاضي . فأتى الرجل صاحبه فقال : مالي ، والا آتيت القاضي ،
وشكوت اليه ، واخبرته بأمرك . فدفع اليه ماله . فرجع الرجل الى اياس
فقال : قد اعطاني المال . وجاء الامين الى اياس لموعده . فزجره وانتهره ،
وقال : لا تقريني يا خائن . وقال يزيد بن هارون رحمه الله : تقلد القضاء
بواسطة رجل ثقة فاودع رجل بعض شهوده كيسا مختوما ذكر ان فيه

الف دينار . فلما طالت غيبة الرجل فتق الشاهد الكيس من أسفله وأخذ الدنانير ، وجعل مكانها دراهم ، واعد الخياطة كما كانت وجاء صاحبه ، فطلب وديعته ، فدفع اليه الكيس بختمه لم يتغير فلما فتحه وشاهد الحال رجع اليه ، وقال : اني اودعتك دنانير ، والتي دفعت الي دراهم ، فقال : هو كيسك بخاتمك فأستعدى عليه القاضي . فأمر باحضار المودع ، فلما صارا بين يديه قال له القاضي : منذ كم اودعتك هذا الكيس ؟ فقال : منذ خمس عشرة سنة ، فأخذ القاضي تلك الدراهم وقرا سكتها فاذا فيها ما قد ضرب من سنتين وثلاثة ، فأمره بدفع الدنانير اليه ، واسقطه ونادى عليه . واستودع رجل لغيره مالا ، فجحده ، فرفعه الى اياس ، فسأله فأنكر ، فقال للمدعي : اين دفعت اليه ؟ فقال : في مكان في البرية ، فقال : وما كان هناك ؟ قال : شجرة ؟ قال : اذهب اليها فلعلك دفنت المال عندها ونسيت ، فتذكر اذا رايت الشجرة ! فمضى ، وقال للخصم : اجلس حتى يرجع صاحبك واياس يقضي وينظر اليه ساعة بعد ساعة . ثم قال : يا هذا ، اترى صاحبك قد بلغ مكان الشجرة ؟ قال : لا ، قال : يا عدو الله ، انك خائن : قال : اقلني ، قال : لا اقالك الله . وأمر ان يحتفظ به حتى جاء الرجل ، فقال له اياس : اذهب معه فخذ حقك وجرى نظير هذه القضية لغيره من القضاة : ادعى عنده رجل انه سلم غريما له مالا ودعة . فأنكر . فقال له القاضي : أين سلمته اياه ؟ قال : بمسجد ناء عن البلد . قال : اذهب وجئني منه بمصحف أحلفه عليه . فمضى ، واعتقل القاضي الغريم ، ثم قال له : اتراه بلغ المسجد ؟ قال : لا . فالزمه بالمال . وكان القاضي أبو حازم له ، في ذلك العجب العجاب . وكانوا ينكرون عليه . ثم يظهر الحق فيما يفعله . قال مكرم بن احمد : كنت في مجلس القاضي ابي حازم فتقدم رجل شيخ ومعه غلام حدث ، فادعى الشيخ عليه الف دينار دينا . فقال : ما تقول ؟ قال : نعم . فقال القاضي للشيخ : ما تريد ؟ قال : حبسه . قال : لا . فقال الشيخ : ان راى القاضي ان يحبسه فهو أرجى لحصول مالي فتفرس أبو حازم فيهما ساعة . ثم قال : تلازما حتى أنظر في امركما

في مجلس آخر . فقلت له : لما أشرت حبسه ؟ فقال : ويحك ، اني اعرف في اكثر الاحوال في وجوه الخصوم وجه المحق من المبطل . وقد صارت لي بذلك دراية لا تكاد تخطيء . وقد وقع اليّ ان سماحة هذا بالاقرار عين كذبه ولعله يتكشف لي من أمرهما ما اكون على بصيرة ، اما رأيت قلة تفصيها في المناكرة ، وقلة اختلافهما وسكون طباعهما مع عظم المال ؟ وما جرت عادة الاحداث بفرط التورع حتى يقبر مثل هذا طوعا عجلا ، منشرح الصدر على هذا المال . قال : فنحن كذلك نتحدث اذ اتى الأذن يستأذن على القاضي لبعض التجار فأذن له ، فلما دخل قال : أصلح الله القاضي ، اني بليت بولد لي حدث يتلف كل مال يظفر به من مالي في القيان عند فلان . فاذا منعتة احتال بحيل تضطرنني الى التزام الغرم عنه . وقد نصب اليوم صاحب القيان يطالب بالف دينار حالا . وبلغني انه تقدم الى القاضي ليقر له فيسجنه واقع مع امه في ما ينكد عيشنا الى ان اقضي عنه . فلما سمعت بذلك بادرت الى القاضي لاشرح له امره فتبسم القاضي وقال لي : كيف رأيت ؟ فقلت : هذا من فضل الله على القاضي فقال : علي بالغلام والشيخ فأرهب ابو حازم الشيخ ، ووعظ الغلام . فأقر ، فاخذ ابنه وانصرف . وقال ابو السائب : كان ببلدنا رجل مستور الحال . فأحب القاضي قبول قوله فسأل عنه فزكي عنده سرا وجهرا . فراسله في حضور مجلسه في اقامة شهادة وجلس القاضي وحضر الرجل . فلما اراد اقامة الشهادة لم يقبله القاضي ، فسئل عن السبب ؟ فقال : انكشف لي انه مرائي . فلم يسعني قبول قوله ، فقليل له : ومن أين علمت ذلك ؟ قال : كان يدخل الي في كل يوم فأعد خطاه من حيث تقع عيني عليه من الباب الى مجلسي . فلما دعوته اني يوم جاء ، فعددت خطاه من ذلك المكان ، فاذا هي قد زادت ثلاثا او نحوها ، فعلمت انه متصنع فلم اقبله . وقال ابن قتيبة : شهد الفرزدق عند بعض القضاة ، فقال قد اجزنا شهادة ابي فراس وزيدونا ، فقليل له حين انصرف انه والله ما اجاز شهادتك .

والله فراسة من هو إمام المتفرسين وشيخ المتوسمين : عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، الذي لم تكن تخطيء له فراسة وكان يحكم بين الامة بالفراصة المؤيدة بالوحي . قال الليث بن سعد : أتى عمر بن الخطاب يوما يفتي أمرد ، وقد وجد قتيلًا ملقى على وجه الطريق . فسأل عمر عن أمره واجتهد فلم يقف له على خبر . فشق ذلك عليه . فقال : اللهم اظفرني بقاتله ، حتى اذا كان على رأس الحول وجد صبي مولود ملقى بموضع القتل فأتي به عمر . فقال ظفرت بدم القتل ان شاء الله تعالى فدفع الصبي الى امرأة ، وقال : قومي بشأنه وخذي منا نفقته ، وانظري من يأخذه منك . فاذا وجدت امرأة تقبله وتضمه الى صدرها فأعلميني بمكانها . فلما شب الصبي جاءت جارية ، فقالت : للمرأة ان سيدتي بعثتني اليك لتبعثي بالصبي لتراه وترده اليك . قالت : نعم ، اذهبى به اليها وانما معك فذهبت بالصبي والمرأة معه ، حتى دخلت على سيدتها . فلما رآته أخذته فقبلته وضمته اليها . فاذا هي ابنة شيخ من الأنصار من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأتت عمر فأخبرته ، فاشتعل على سيفه ثم أقبل الى منزل المرأة . فوجد أباها متكئا على باب داره . فقال له : يا فلان ما فعلت ابنتك فلانة ؟ قال : جزاها الله خيرا يا امير المؤمنين ، هي من أعرف الناس بحق الله وحق أبيها ، مع حسن صلاتها وصيامها والقيام بدينها . فقال عمر : قد أحببت ان ادخل اليها فأزيدها رغبة في الخير واحثها عليه . فدخل ابوها ودخل عمر معه . فأمر من عندها فخرج ، وبقي هو والمرأة في البيت فكشفت عمر عن السيف ، وقال : أصدقيني ، والا ضربت عنقك وكان لا يكذب . فقالت : على رسلك ، فوالله لأصدقن . ان عجوزا كانت تدخل علي ، فأخذتها أمًا ، وكانت تقوم من أمري بما تقوم به الوالدة . وكنت لها بمنزلة البنت حتى مضى لذلك حين . ثم انها قالت : يا بني ، إنه قد عرض لي سفر ، ولي ابنة في موضع أتخوف عليها فيه ان تضيع وقد أحببت ان أضمها اليك حتى أرجع من سفري ، فعمدت الى ابن لها شاب أمرد ، فهيأته كهياة الجارية ، واتتني به لا أشك انه جارية ، فكان يرى مني ما ترى

الجارية من الجارية ، حتى اغتفلني يوما وأنا نائمة . فما شعرت حتى علاني
 وخالطني فمددت يدي الى شفرة كانت الى جنبي فقتلته ثم امرت به فألقي
 حيث رايت فاشتملت منه على هذا الصبي . فلما وضعتة القيته في موضع
 أبيه فهذا والله خبرهما على ما أعلمتك . فقال : صدقت ثم أوصاها ودعا لها
 وخرج . وقال لا يبيها نعمت الابنة ابنتك . ثم انصرف وقال نافع عن ابن
 عمر : بينما عمر جالس اذ رأى رجلا . فقال « لست ذا رأي ان لم يكن هذا
 الرجل قد كان ينظر في الكهانة أدعوه لي فدعوه ، فقال : هل كنت تنظر
 وتقول في الكهانة شيئا ؟ قال : نعم » . وقال مالك عن يحيى بن سعيد :
 ان عمر بن الخطاب قال لرجل « ما اسمك ؟ قال : جمره . قال : ابن من ؟
 قال : ابن شهاب . قال : فمن ؟ قال : من الحرقة . قال : أين مسكنك ؟
 قال : بحرة النار . قال : أيها ؟ قال : بذات لظى . فقال عمر : ادرك
 أهلك ، فقد احترقوا » فكان كما قال . ومن فراسته التي تفرد بها عن
 الامة . انه قال « يا رسول الله ، لو اتخذت من مقام إبراهيم مصلى ؟ فنزل :
 (١٢٦:٢) واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى » . وقال « يا رسول الله لو
 امرت نساءك ان يحتجبن ؟ فنزلت آية الحجاب » واجتمع على رسول الله
 صلى الله عليه وسلم نساؤه في الغيرة فقال لهن عمر : « عسى ربه ان يطلعكن
 ان يبدله أزواجا خيرا منكن ، فنزلت كذلك » وشاوره رسول الله صلى الله
 عليه وسلم في أسارى يوم بدر . فأشار بقتلهم . ونزل القرآن بموافقته .

وقد اثنى الله سبحانه على فراسة المتوسمين ، وأخبر أنهم هم
 المنتقمون بالآيات قال عبدالله بن مسعود رضي الله عنه « أفرس الناس
 ثلاثة : امرأة فرعون في موسى ، حيث قالت (٢٨٠:٠) قرة عين لي ولك ،
 لا تقتلوه ، عسى أن ينفعنا أو نتخذه ولدا) وصاحب يوسف ، حيث قال
 لامرأته (٢١:١٢) اكرمي مثواه عسى أن ينفعنا أو نتخذه ولدا) . وأبو بكر
 الصديق في عمر رضي الله عنهما حيث جعله الخليفة بعده .

ودخل رجل على عثمان رضي الله عنه ، فقال له عثمان « يدخل على

أحدكم والزنا في عينيه . فقتل : أوحى بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟
فقال : لا ، ولكن فراصة صادقة » .

ومن هذه الفراسة أنه رضي الله عنه لما تفرس أنه مقتول ولا بد ، أمسك
عن القتال والدفع عن نفسه ، لئلا يجري بين المسلمين قتال ، وآخر الأمر
يقتل هو . فأحب أن يقتل من دون قتال يقع بين المسلمين .

ومن ذلك : فراصة ابن عمر في الحسين ، لما ودعه وقال « استودعك
الله من قتيل » ومعه كتب أهل العراق . فكانت فراصة ابن عمر أصدق
من كتبهم .

ومن ذلك : أن رجلين من قريش دفعا إلى امرأة مائة دينار ودعيرة
وقالا : لا تدفعيها إلى واحد منا دون صاحبه . فلبثا حولا فجاء أحدهما
فقال : إن صاحبي قد مات فادفعي إلي الدنانير . فأبت ، وقالت : انكما
قلتما لي ، لا تدفعيها إلى واحد منا دون صاحبه . فلبست بدافعتها إليك ،
فثقل عليها بأهلها وجيرانها حتى دفعتها إليه ، ثم لبثت حولا آخر ، فجاء
الأخر فقال : ادفعي إلي الدنانير فقالت : إن صاحبك جاءني فزعم أنك قد
مت فدفعتها إليه ، فأختصما إلى عمر رضي الله عنه . فاراد أن يقضي عليها .
فقالت ادفعنا إلى علي بن أبي طالب ، فعرف علي أنهما قد مكرأ بها . فقال :
اليس قد قلتما : لا تدفعيها إلى واحد منا دون صاحبه ؟ قال : بلى . قال
فإن مالك عندها ، فأذهب فجاء بصاحبك حتى تدفعه اليكما .

فصل

ومن فراصة الحاكم : ما ذكره حماد بن سلمة عن حميد الطويل : أن
أياس ابن معاوية اختصم إليه رجلان ، استودع أحدهما صاحبه ودعيرة .
فقال صاحب الودعيرة : استحفه بالله مالي عنده ودعيرة فقال أياس : بلى
استحفه بالله مالك عنده ودعيرة ولا غيرها .

وهذا من أحسن الفراسة . فانه إذا قال « ماله عندي ودعيرة » احتمل
النفي واحتمل الاقرار . فيتنصب « ماله » بفعل محذوف مقدر أي دفع ماله
إلي ، وأعطاني ماله أو يجعل « ما » موصولة . والجاز والمجورر ودعيرة

خبر عن « ما » فإذا قال : « ولا غيرها » تعين النفي . وقال حماد بن سلمة : شهدت أياض بن معاوية يقول في رجل أرتهن رهنا ، فقال المرتهن : رهنته بعشرة وقال الراهن : رهنته بخمسة فقال : ان كان للراهن بينة انه دفع اليه الرهن فالقول ما قال الراهن ، وان لم يكن له بينة يدفع الرهن اليه ، والرهن بيد المرتهن ، فالقول ما قال المرتهن . لانه لو شاء جحد الرهن .

قلت : وهذا قول ثالث في المسألة . وهو من احسن الاقوال . فان اقراره بالرهن - وهو في يده ولا بينة للراهن - دليل على صدقه ، وانه محق . ولو كان مبطلا لجحد الرهن رأسا . ومالك وشيخنا رحمهما الله يجعلان القول قول المرتهن ، ما لم يزد على قيمة الرهن . والشافعي وأبو حنيفة واحمد رحمهم الله يجعلون القول قول الراهن مطلقا .

وقال اياض أيضا من أقر بشيء ، وليس عليه بينة ، فالقول ما قال . وهذا أيضا من احسن القضاء ، لان اقراره علم على صدقه . فاذا ادعى عليه الفاء ولا بينة له ، فقال : صدق ، الا اني قضيته اياها . فالقول قوله . وكذلك اذا أقر انه قبض من مورثه وديعة ، ولا بينة له ، وادعى ردها اليه .

وقال ابراهيم بن مرزوق البصري : جاء رجلان الى اياض بن معاوية ، يختصمان في قطيفتين ، احدهما حمراء ، والاخرى خضراء . فقال احدهما : دخلت الحوض لأغتسل ، ووضعت قطيفتي ، ثم جاء هذا ، فوضع قطيفته تحت قطيفتي ثم دخل فآغتسل ، فخرج قبلي ، وأخذ قطيفتي فمضى بها . ثم خرجت فتبعته . فزعم انها قطيفته فقال : لك بينة ؟ قال : لا . قال اتوني بمشط فاتي بمشط ، فسرح رأس هذا ورأس هذا . فخرج من رأس احدهما صوف احمر ، ومن رأس الآخر صوف اخضر فقضى بالحمراء للذي خرج من رأسه الصوف الاحمر ، وبالخضراء للذي خرج من رأسه الصوف الاخضر .

وقال معتمر بن سليمان عن زيد ابي العلاء : شهدت أياض بن معاوية . اختصم اليه رجلان ، فقال احدهما : انه باعني جارية رعنا . فقال أياض : وما عسى ان تكون هذه البرعونة ؟ قال : شبه الجنسون . فقال أياض :

يا جارية ، اذكرين متى ولدت ؟ قالت : نعم . قال فأني رجلك أطول ؟ قالت : هذه . فقال إياس : ردها فانها مجنونة . وقال ابو الحسن المدائني ، عن عبدالله بن مصعب : ان معاوية بن قرء شهد عند ابنه إياس ابن معاوية - مع رجال عدلهم - على رجل بأربعة آلاف درهم . فقال المشهود عليه : يا أبا وائلة ثبت في امري فوالله ما أشهدتهم الا على الفين . فسأل أباه والشهود : اكان في الصحيفة التي شهدوا عليها فضل ؟ قالوا : نعم ، كان الكتاب في أولها ، والطية في وسطها ، وباقي الصحيفة ابيض . قال : افكان المشهود له يلقاتكم أحيانا ، فيذكركم شهادتكم بأربعة آلاف درهم ؟ قالوا : نعم ، كان لا يزال يلقتنا ، فيقول : اذكروا شهادتكم على فلان بأربعة آلاف درهم . فصرههم ، ودعا المشهود له . فقال : يا عدو الله تغفلت . يوما صالحين مغفلين ، فاشهدتهم على صحيفة جعلت طيتها في وسطها ، وتركت فيها بياضا في أسفلها ، فلما ختموا الطية قطعت الكتاب الذي فيه . حرق الفأ درهم ، وكتبت في البياض اربعة . فصارت الطية في آخر الكتاب . ثم كنت تلقاهم فتلقنهم ، وتذكرهم انها اربعة آلاف . فأقر بذلك . وسأله الستر ، فحكم له بالعين وستر عليه .

وقال نعيم بن حماد عن ابراهيم بن مرزوق البصري : كنا عند إياس ابن معاوية قبل ان يستقضى ، وكنا نكتب عنه الفراسة ، كما نكتب عن المحدث الحديث ، اذ جاء رجل فجلس على دكان مرتفع بالمربد فجعل يترصد الطريق . فبينما هو كذلك اذ نزل فاستقبل رجلا ، فنظر الى وجهه ، ثم رجع الى موضعه ، فقال إياس : قولوا في هذا الرجل . قالوا : ما نقول ؟ رجل طالب حاجة . فقال : هو معلم صبيان ، قد أبق له غلام أعور ، فقام اليه بعضنا فسأله عن حاجته ؟ فقال : هو غلام لي أبق . قالوا : وما صفته ؟ قال : كذا وكذا ، واحدى عينيه ذاهبة ، قلنا وما صنعتك ؟ قال : أعلم الصبيان . قلنا لإياس : كيف علمت ذلك ؟ قال : رأيته جاء فجعل يطلب موضعا يجلس فيه ، فنظر الى ارفع شيء يقدر عليه فجلس عليه . فنظرت في قدره فاذا ليس قدره قدر الملوك فنظرت فيمن اعتاد في جلوسه جلوس ،

الملوك ، فلم اجدهم الا المعلمين ، فعلمت انه معلم صبيان ، فقلنا : كيف علمت انه ابق له غلام ؟ قال : اني رأيته يترصد الطريق ، ينظر في وجوه الناس قلنا : كيف علمت انه اعور ؟ قال : بينما هو كذلك اذ نزل فاستقبل رجلا قد ذهب احدى عيني ، فعلمت انه اشتبه عليه بفلامه .

وقال الحارث بن مرة : نظر اياس بن معاوية الى رجل . فقال هذا رجل غريب . وهو من اهل واسط . فسألوه ؟ فقال : رأيته يمشي ويلتفت فعلمت انه غريب ورأيتاه وعلى ثوبه حمرة تربة واسط . فعلمت انه مسن اهلها . ورأيتاه يمر بالصبيان فيسلم عليهم ولا يسلم على الرجال فعلمت انه معلم . ورأيتاه اذا مر بذي هيئة لم يلتفت اليه واذا مر بذي اسمال تأمله : فعلمت انه يطلب آفقا .

وقال هلال بن العلاء الرقي عن القاسم بن منصور عن عمرو بن بكر : مر اياس بن معاوية . فسمع قراءة من علي : فقال هذه قراءة امرأة حامل بفلام ، فسئل كيف عرفت ذلك ؟ فقال : سمعت بصوتها ونفسها مخالطة . فعلمت انها حامل ! وسمعت صحلا فعلمت ان الحمل غلام .

ومر بعد ذلك بكتاب فيه صبيان فنظر الى صبي منهم فقال : هذا ابن تلك المرأة . فكان كما قال .

قال رجل لاياس بن معاوية : علمني القضاء . فقال : ان القضاء لا يعلم ، انما القضاء فهم . ولكن قل علمني العلم ، وهذا هو سر المسألة . فان الله سبحانه وتعالى يقول (٢١ : ٧٨ ، ٧٩) وداود وسليمان اذ يحكما في الحرث ، اذ نفشت فيه غنم القوم ، وكتبنا لحكمهم شاهدين . ففهمناها سليمان ، وكلا آتينا حكما وعلما) فخص سليمان بفهم القضية ، وعمهما بالعلم . وكذلك كتب عمر الى قاضيه ابو موسى في كتابه المشهور « الفهم الفهم فيما ولي اليك » . والذي اختص به اياس وشريح مع مشاركتهما لاهل عصرهما في العلم :- الفهم في الواقع ، والاستدلال بالامارات وشواهد الحال . وهذا الذي فات كثيرا من الحكام ، فاضاعوا كثيرا من الحقوق .

فصل

ومن انواع الفراسة ، ما ارشدت اليه السنة النبوية من التخلص من المكروه بامر سهل جدا ، من تعريض بقول او فعل . فمن ذلك : ما رواه الانام احمد في مسنده عن أبي هريرة رضي الله عنه قال :

قال رجل « يا رسول الله ، ان لي جارا يؤذيني . قال : انطلق فأخرج متاعك الى الطريق . فانطلق ، فأخرج متاعه . فاجتمع الناس اليه . فقالوا : ما شأنك ؟ فقال ان لي جارا يؤذيني فجعلوا يقولون : اللهم العنه ، اللهم اخرجه . فبلغه ذلك فاتاه فقال : ارجع الى منزلك ، والله لا اؤذيك ابدا . » فهذه وامثالها هي الحيل التي اباحتها الشريعة . وهي تحييل الانسان بفعل مباح على التخلص من ظلم غيره واذاه لا الاحتيال على اسقاط فرائض الله واستباحة محارمه . وفي المسند والسنن عن عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من أحدث في صلاته فلينصرف فان كان في صلاة جماعة فيأخذ بانفه ولينصرف » وفي السنة كثير من ذكر المعارض التي لا تبطل حقا ، ولا تحقق باطلا ، كقوله صلى الله عليه وسلم للسائل : « من انتم ؟ قالوا : نحن من ماء » وقوله للذي ذهب بغريمه ليقتله « ان قتله فهو مثله » وكان اذا اراد غزوة ورى بغيرها . وكان الصديق رضي الله عنه يقول في سفر الهجرة ان يسأله عن النبي صلى الله عليه وسلم : « من هذا بين يديك ؟ » فيقول : « هاد يدلني على الطريق » وكذلك الصحابة من بعده . فروى زيد بن اسلم عن ابيه قال . قدمت على عمر بن الخطاب رضي الله عنه حلل من اليمن : فقسمها بين الناس . فرأى فيها حلة رديئة . فقال : كيف اصنع طرفها ، ووضع الحلل بين يديه ، فجعل يقسم بين الناس . فدخل الزبير وهو على تلك الحال ، فجعل ينظر الى تلك الحلة . فقال : ما هذه الحلة ؟ فقال عمر : دعها عنك : قال : ما شأنها ؟ قال : دعها قال فاعطيتها . قال : انك لا ترضاها . قال : بلى ، قد رضيتها . فلما توثق منه ، واشترط عليه ان لا يردها : رمى بها اليه ، فلما نظر اليها اذا هي رديئة . قال : لا اريدها . قال عمر :

هيئات ، قد فرغت منها فاجازها عليه ، ولم يقبلها . وقال عبدالله بن سلمة : سمعت عليا يقول « لا اغسل رأسي بغسل حتى آتي البصرة فاحرقها : واسوق الناس بعصاي الى مصر » فأتيت ابا مسعود البصري ، فاخبرته فقال « ان عليا يورد الامور موارد لا تحسبون تصدرونها . علي لا يغسل رأسه بغسل ، ولا يأتي البصرة ولا يحرقها ولا يسوق الناس عنها بعصاه . علي رجل اصلع انما على رأسه مثل الطست انما حوله شعرات » . ومن ذلك : تعريض عبدالله بن رواحة لامراته بالشهاد شمس يوم انه يقرأ ، ليتخلص من اذاها حين واقع جاريتها . وتعريض محمد بن مسلمة لكعب بن الاشرف حين امنه بقوله « ان هذا الرجل قد اخذنا بالصدقة وقد عنانا » وتعريض الصحابة لابي رافع اليهودي .

فصل

ومن ذلك : قول عبد الرحمن بن ابي ليلى الفقيه — وقد اقيم على دكان بعد صلاة الجمعة — فقام على الدكان ، وقال : ان الامير امرني ان انمن عليا بن ابي طالب ، فalcنوه . لعنة الله (١) . ومن ذلك : تعريض الحجاج بن علاط ، بل تصريحه لامراته ، بهزيمة الصحابة وقتلهم . حتى اخذ ماله منها .

فصل

ومن الفراسة الصادقة : فراسة خزيمة بن ثابت ، حين قام وشهد على عقد التبائع بين الاعرابي ورسول الله صلى الله عليه وسلم . ولم يكن حاضرا ، تصديقا لرسول الله صلى الله عليه وسلم في جميع ما يخبر به .

(١) هذا كان ايام الفتن . ولا يعتد به انما فعل ما فعل نجاة بنفسه فانه ان لم يفعل فسوف يقتل بسبب عصيانه ، لولي الامر ولا يخفى ان الخلاف بين الصحابة كان سياسيا وليس عقائديا . والحق الذي فرض علينا هو السكوت عما وقع بينهم ونفوض امرهم الى الله تعالى وحبهم واجب جميعا بلا تفریق .

ومنها فراسة حذيفة بن اليمان وقد بعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم
ميتاً (١) الى المشركين ، فجلس بينهم فقال ابو سفيان : لينظر كل منكم
جليسه . فبادر حذيفة ، وقال لجليسه : من انت ؟ فقال : فلان بن فلان .
ومن ذلك : فراسة المغيرة بن شعبه وقد استعمله عمر علي البحرين فكرهه
أهلها فعزله عمر ، فخافوا ان يرده عليهم . فقال دهقانهم : ان فعلتم ما
أمركم به لم يرده علينا . قالوا : مرنا بأمرك . قال : تجمعون مائة الف
درهم حتى اذهب بها الى عمر ، واقول : ان المغيرة اختان هذا ، ودفعه الي
فجمعوا ذلك . فأتى عمر ، فقال : يا امير المؤمنين ، ان المغيرة اختان هذا
فدفعه الي فلما عمر المغيرة ، فقال : ما يقول هذا ؟ قال : كذب ، اصلحك
الله .

انما كانت مائتي الف ، فقال : ما حملك على ذلك ؟ قال : العيال
والحاجة . فقال عمر للدهقان : ما تقول ؟ فقال : لا والله لا صدقك . والله
ما دفع الي قليلا ولا كثيرا ولكن كرهناه ، وخشينا ان ترده علينا . فقال
عمر للمغيرة : ما حملك على هذا ؟ قال : ان الخبيث كذب علي فاردت ان
أخزيه .

وخطب المغيرة بن شعبه وفتى من العرب امرأة وكان الفتى جميلا .
فأرسلت اليهما المرأة : لا بد ان اراكما ، واسمع كلامكما ، فاحضرا ان
شئتما . فاجلستهما بحيث تراهما ، فعلم المغيرة انها تؤثر الفتى ، فاقبل
عليه ، فقال : لقد أوتيت حسنا وجمالا وبيانا . فهل عندك سوى ذلك ؟
قال : نعم فعند علي محاسنه ، ثم سكت فقال للمغيرة : فكيف حسابك فقال :
لا يسقط علي منه شيء ، واني لاستترك منه اقل من الخردلة فقال له
المغيرة : لكنني اضع البلدة في زاوية البيت ، فينقها اهل بيتي على ما
يريدون ، فما اعلم بنفاذها حتى يسألوني غيرها . فقالت المرأة : والله
لهذا الشيخ الذي لا يحاسبني احب الي من الذي يحصى علي أدنى من
الخردلة فتزوجت للمغيرة . ومنها : فراسة عمرو بن العاص لما حاصر

١٧٦ كان ذلك في غزوة الاحزاب .

والعين : هو الرصد .

« غزوة » فبعث اليه صاحبها : ان ارسل الي رجل من اصحابك اكلمه ففكر عمرو بن العاص ، وقال : ما لذا الرجل غيري فخرج حتى دخل عليه ، فكلمه كلاما لم يسمع مثله قط . فقال له : حدثني ، هل احد من اصحابك مثلك ؟ فقال : لا تسأل من هو اني عندهم بعنواني اليك ، وعرضوني لما عرضوني . ولا يدرون ما يصنع بي . فامر له بجارية وكسوة وبعث الى البواب : اذا مر بك فاضرب عنقه ، وخذ ما معه . فمر برجل من نصارى غسان فعرفه . فقال : يا عمرو قد احسنت اللدخول ، فاحسن الخروج . فرجع ، فقال له الملك : ما ردك البنا ؟ قال : نظرت فيما اعطيني فلم اجد ذلك يسع من معي من بني عمي . فاودت الخروج ، فاتيك بعشرة منهم تعطيهم هذه العطية فيكون معروفك عند عشرة رجال خيرا من ان يكون عند واحد . قال : صدقت عجل بهم . وبعث الى البواب : خل سبيله ، فخرج عمرو وهو يلتفت ، حتى اذا امن قال : لا عدت لملأها . فلما كان بعد رآه الملك ، فقال انت هو ؟ قال : نعم ، على ما كان من غدرك ومن ذلك فراسة الحسين بن علي رضي الله عنهما لما جيء اليه بابن ملجم ، قال له : اريد اسارك بكلمة فابي الحسن ، وقال : تريد ان تعض اذني . فقال ابن ملجم : والله لو امكنتني منها لاحذتها من صماخيها . وقال ابو الوفاء بسن عفيف : فانظر الى حسن رأي هذا السيد الذي قد نزل به المصيبة العاجلة ما يذهل الخلق ، وفطنته الى هذا الحد والى ذلك اللعين ، كيف لم يشغله حاله عن استزادة الجناية ؟ ومن ذلك : فراسة اخيه الحسين رضي الله عنه ان رجلا ادعى عليه مالا فقال الحسين : ليحلف على ما ادعاه ويأخذه فتهيا الرجل لليمين وقال : والله الذي لا اله الا هو . فقال الحسين : قل ! والله والله والله — ثلاثا — ان هذا الذي يدعيه عندي ، وفي قلبي . ففعل الرجل ذلك . وقام فاختلفت رجلاه وسقط ميتا . فقيل للحسين : لم فعلت ذلك ؟ اي عدلت عن قوله : والله الذي لا اله الا هو الى قوله « والله والله والله » فقال : كرهت ان يشني على الله ، فيحلم عنه . ومن ذلك فراسة المباس رضي الله عنه — ما ذكره مجاهد قال : « بينما رسول الله صلى الله عليه

وسلم في اصحابه اذ وجد ريحا . فقال : ليقم صاحب هذه الريح فليتوضأ . فاستحيا الرجل ، ثم قال : ليقم صاحب هذه الريح فليتوضأ . فان الله لا يستحي من الحق . فقال العباس : الا نقوم كلنا نتوضأ ؟ « هكذا رواه الفريابي عن الازاعي مرسلأ ، ووصله عن محمد بن مصعب ، فقال : عن مجاهد عن ابن عباس رضي الله عنهما . وقد جرى مثل هذه القضية في مجلس عمر رضي الله عنه . قال الشعبي : كان عمر في بيت ، ومعه جرير بن عبدالله البجلي . فوجد عمر ريحا . فقال : عزمت على صاحب هذه الريح لما قام فتوضأ . فقال جرير . يا أمير المؤمنين : او يتوضأ القوم جميعا فقال عمر : يرحمك الله . نعم السيد كنت في الجاهلية ، ونعم السيد انت في الاسلام .

ومن احسن الفراسة فراسة عبدالمك بن مروان لما بعث الشعبي الى ملك الروم ، فحسد المسلمين عليه ، فبعث معه ورقة لطيفة الى عبد الملك . فلما قراها قال : اندري ما فيها ؟ قال : لا . قال : فيها « عجب كيف ملكك العرب غير هذا ؟ » افتدري ما اراد ؟ قال : لا . قال : حسدني عليك . فاراد آتي اقتلك ، فقال الشعبي : لو راك يا امير المؤمنين ما استكرتني فبلغ ذلك ملك الروم ، فقال : والله ما اخطأ ما كان في نفسي . ومن دقيق الفطنة : انك لا ترد على المطاع خطاه بين الملا ، فتحمله رتبته على نصره الخطأ . وذلك خطأ ثان ، ولكن تلتطف في اعلامه به ، حيث لا يشعر به غيره . ومن دقيق الفراسة : ان المنصور جاءه رجل ، فاخبره انه خرج في تجارة فكسب مالا ، فدفعه الى امرائه ثم طلبه منها . فذكرت انه سرق من البيت ، ولم ير نقبا ولا اماراة . فقال المنصور : منذ كم تزوجتها ؟ قال : منذ سنة . قال : بكرأ او نيبأ ؟ قال : ثيبأ . قال : فلها ولد من غيرك . قال : لا . قال : فدعا له المنصور بقارورة طيب كان يتخذها حاد الرائحة ، غريب النوع ، فدفعها اليه ، وقال له : تطيب من هذا الطيب فانه يذهب غمك فلما خرج الرجل من عنده قال المنصور لاربعة من ثقاته : ليقعد على كل باب من ابواب المدينة واحد منكم ، فمن شم منكم رائحة هذا الطيب من احد فليات به . وخرج الرجل بالطيب فدفعه الى امرائه . فلما شمته بعثت منه الى رجل كانت تحبه ، وقد كانت دفعت اليه المال . فتطيب منه

ومر مجتازا ببعض ابواب المدينة فشم الموكل بالباب رائحته عليه ، فأتى به المنصور ، فسأله : من أين لك هذا الطيب ؟ فلجلج في كلامه فبعث به الى والي الشرطة فقال : ان احضر لك كذا وكذا من المال فخل عنه ، والا اضربه الف سوط . فلما جرد للضرب احضر المال على هيئته . فدعا المنصور صاحب المال ، فقال : ان رددت اليك المال تحكمني في امراتك ؟ قال : نعم . قال : هذا مالك وقد طلقت المرأة منك .

فصل

ومنها : ان شريكا دخل على المهدي ، فقال للخادم : هات عودا للقاضي — يعني البخور — فجاء الخادم بعود يضرب به . فوضعه في حجر شريك . فقال : ما هذا ؟ فبادر المهدي ، وقال : هذا عود اخذه صاحب العسس البارحة ، فاحببت ان يكون كسره على يدك فدعا له وكسره .

ومن ذلك . ما يذكر المعتضد بالله ، انه كان جالسا يشاهد الصنائع ، فرأى فيهم اسود منكر الخلقة ، شديد المرح يعمل ضعف ما يعمل الصنائع وينصعد مرقائين مرقائين . فانكر امره . فاحضره وسأله عن امره ؟ فلجلج فقال لبعض جلسائه : اي شيء يقع لكم في امره ؟ قالوا : ومن هذا حتى تصرف فكرك اليه ؟ لعله لا عيال له ، وهو خالي القلب ، فقال : قد خمنت في امره تخميناً ، ما احسبه باطلاً : اما ان يكون معه دنائير ، قد ظفر بها دفعة او يكون لصا يتستر بالعمل . فدعا به ، واستدعى بالضراب فضربه . وحلف له ان لم يصدقه ان يضرب عنقه . فقال : لي الامان . قال : نعم الا فيما يجب عليك بالشرع . فظن انه قد آمنه . فقال : قد كنت اعمل فسي الاجر ، فاجتاز رجل في وسطه هميان ، فجاء الى مكان فجلس وهو لا يعلم مكاني ، فحل الهميان واخرج منه دنائير فتأملته ، واذا كله دنائير فساورته وكتفته وشدت فاه ، واخذت الهميان (١) ، وحملت على كتفي وطرحته في الاتون (٢) وطينته فلما كان بعد ذلك اخرجت عظامه فطرحتها في دجلة . فانفذ المعتضد من احضر الدنائير من منزله واذا على الهميان مكتوب : فلان

(١) الهميان : حزام مريض يوضع فيه المال .

(٢) الاتون : حفرة الجيار .

بن فلان فنأدى في البلد باسمه فجاءت امرأة فقالت : هذا زوجي . ولي منه هذا الطفل ، خرج وقت كذا وكذا ومعه الف دينار فغاب الى الآن فسلم الدنانير الى امرأته وأمرها ان تعتد ، وأمر بضرب عنق الاسود ، وحمل جثته الى ذلك الاتون . وكان للمعتضد من ذلك عجائب منها : انه قام ليلة ، فاذا غلام قد وثب على ظهر غلام ، فاندس بين الغلمان فلم يعرفه . فجاء يضع يده على فؤاد واحد بعد واحد ، فيجده ساكنا ، حتى وضع يده على فؤاد ذلك الغلام ، فاذا به يخفق خفقا شديدا . فركضه برجله ، واستقره ، فأقر فقتله . ومنها : انه رفع اليه ان صيادا التقى شبكته في دجلة فوقع فيها جراب فيه كف مخضوبة بحناء ، فاحضر بين يديه ، فهاله ذلك . وامر الصياد ان يعاود طرح الشبكة هنالك ففعل فاخرج جرابا آخر فيه رجل ، فاقتم المعتضد وقال : معي في البلد من يفعل هذا ولا اعرفه ؟ ثم احضر ثقة له ، واعطاه الجراب ، وقال : طف به على كل من يعمل الجرب ببغداد فان عرفه احد منهم فاسأله عن باعه منهم . فاذا ذلك عليه فاسأل المشتري عن ذلك ونفر عن خبره . وغاب الرجل ثلاثة ايام ثم عاد ، فقال : لا زلت اسأل عن خبره حتى انتهى الى فلان الهاشمي اشتراه مع عشرة جرب ، وشكا البائع شره وفساده ومن جملة ما قال : انه كان يعشق فلانة المغنية وانه غيبها . فلا يعرف لها خبر ، وادعى انها هربت ، والجيران يقولون قتلها . فبعث المعتضد من كسر منزل الهاشمي واحضره ، واحضر اليه الرجل ، وراه اياهما فلما راهما امتنع لونه ، وايقن بالهلاك واعترف قامر المعتضد بدفع ثمن الجارية الى مولاه ، وحبس الهاشمي حتى مات في الحبس .

فصل

ومن محاسن الفراسة : ان الرشيد راى في دار حزمة خيزران فقال لوزير الفضل بن الربيع : ما هذه ؟ قال عروق الرماح يا امير المؤمنين ولم يقل الخيزران لموافقة اسم امه (١) . . ونظير هذا : ان بعض الخلفاء

(١) احتراماً للرشيد لكون اسم امه الخيزران .

سأل ولده - وفي يده مسواك ما يجمع هذا ؟ قال : ضد محاسنك يا امير المؤمنين ، وهذا من الفراسة في تحسين اللفظ ، وهو باب عظيم النفع .

اعتنى به الاكابر والعلماء . وله شواهد كثيرة في السنة . وهو من خاصية العقل والفطنة . فقد روينا عن عمر رضي الله عنه : انه خرج بمعى المدينة في الليل : فرأى نارا موقدة في خباء ، فوقف وقال : « يا اهل الضوء » وكره ان يقول : يا اهل النار . وسأل رجلا عن شيء « هل كان ؟ » قال : لا . اطال الله بقاءك ، فقال : « قد علمتم فلم تتعلموا .. هلا قلت : لا ، وأطال الله بقاءك ؟ » وسئل العباس : انت اكبر ام رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ فقال : هو اكبر مني وانا ولدت قبله ، وسئل عن ذلك قباث ابن اشيم : فقال : رسول الله صلى الله عليه وسلم اكبر مني ، وانا اسن منه . وكان لبعض القضاة جليس اعمى . فكان اذا اراد ان ينهض يقول : يا غلام ، اذهب مع ابي محمد . ولا يقول : خذ بيده . قال : والله ما اخل بها مرة واحدة . ومن الطف ما يحكى في ذلك : ان بعض الخلفاء سأل رجلا عن اسمه فقال : سعيد يا امير المؤمنين ، فقال : اي السعيد انت ؟ فقال : سعيد السعيد لك يا امير المؤمنين ، وسعد الدايح لاعدائك ، وسعد بلع عن سباطك ، وسعد الاخوية لسرك : فاعجبه ذلك ، ويشبه هذا : ان معن بن زائدة دخل على المنصور . فقارب في خطوه . فقال له المنصور : كبرت سنك يا معن . قال : في طاعتك يا امير المؤمنين . قال : انك لجلد . قال : على ابدائك . قال : وان فيك لبقية . قال : وهي لك . واصل هذا الباب قوله تعالى (١٧ : ٥٣) وقل لعبادي يقولوا التي هي احسن ، ان الشيطان ينزغ بينهم) اذا كلم بعضهم بعضا بغير التي هي احسن فرب حرب وقودها جثث وهام ، اهاجها قبيح الكلام . وفي الصحيحين من حديث سهيل بن حنيف قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يقولن احدكم : خبثت نفسي . ولكن ليقل : لقست نفسي » وخبثت ولقست وعنت متقاربة في المعنى فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم لفظ « الخبث » ليشاعته ، وارشداهم الى العدول الى لفظ هو احسن منه ، وان كان بمعناه تطيما للدب في المنطق ، وارشادا الى استعمال الحسن ، وهجر القبيح في الاقوال ، كما ارشداهم الى ذلك في الاخلاق والافعال .

فصل

ومن عجيب الفراسة : ما ذكر عن احمد بن طولون : انه بينما هو في مجلس له يتنزه فيه ، اذ رأى سائلا في ثوب خلق ، فوضع دجاجة على رغييف وحلوى وامر بعض الغلمان ندفعه اليه . فلما وقع في يده لم يهش له ولم يعبا به . فقال للغلام : جئني به . فلما وقف قدماه استنطقه ، فاحسن الجواب ، ولم يضطرب من هيئته فقال : هات الكتب التي معك ، واصدقني من بعثك فقد صبح عندي انك صاحب خبر ، واحضر السياط ، فاعترف . فقال بعض جلسائه : هذا والله السحر قال : ما هو بسحر ولكن فراسة صادقة . رايت سوء حاله ، فوجهت اليه بطعام يشره الى اكله الشبعان فما هش له ، ولا مديده اليه . فاحضرته فتلقياني بقسوة جاش فلما رايت رثائه حاله وقوة جاشه علمت انه صاحب خبر فكان كذلك ورأى يوما حمالا يحمل صنا(١) وهو يضطرب تحته . فقال : لو كان هذا الاضطراب من ثقل المحمول لغاصت عنق الحمال ، وانا ارى عنقه بارزة . وما ارى هذا الامر الا من خوف . فامر بحط الصن . فاذا فيه جارية مقتولة وقد قطعت . فقال : اصدقني عن حالها ، فقال : الربعة نقر في الدار الفلانية اعطوني هذه الدنانير ، وامروني بحمل هذه المقتولة ، فضربه وقتل الربعة . وكان يتنكر ويطوف بالبلد يسمع قراءة الاثمة . فدما ثقته ، وقال : خذ هذه الدنانير واعطها امام مسجد كذا . فانه فقير مشغول القلب ، ففعل ، وجلس معه وباسطه ، فوجد زوجته قد ضربها الطلق ، وليس معه ما يحتاج اليه . فقال : صدق ، عرف شغل قلبه في كثرة غلظه في القراءة .

ومن ذلك : ان اللصوص اخذوا في زمن المكتفي بالله مالا عظيما ، فالزم المكتفي صاحب الشرطة باخراج اللصوص ، او غرامة المال . فكان يركب وحده ، ويطوف ليلا ونهارا ، الى ان اجتاز يوما في زقاق خال في بعض اطراف البلد ، فدخله ، فوجده منكرا ، ووجده لا ينفذ فرأى على بعض ابوابه شوك سمك كثير ، وعظام الصلب . فقال لشخص : كم يقوم تقدير

(١) الصن : وعاء شبه السلة يوضع فيه الخبز .

نمن هذا السمك الذي هذه عظامه ؟ قال : دينار . قال : اهل الزقاق لا
تحتمل احوالهم مشتري مثل هذا . لانه زقاق بين الاختلال السى جانب
الصحراء . لا ينزله من معه شيء يخاف عليه ، او له مال ينفق منه هذه
الثففة ، وما هي الابلية ، ينبغي ان يكشف عنها ، فاستبعد الرجل هذا
وقال : هذا فكر بعيد . فقال : اطلبوا لي امرأة من الدرب اكلمها . فدق
بابا غير الذي عليه الشوك ، واستسقى ماء ، فخرجت عجوز ضعيفة . فما
زال يطلب شربة بعد شربة ، وهي تسقيه ، وهو في خلال ذلك يسأل عن
الدرب واهله ، وهي تخبره غير عارفة بعواقب ذلك ، الى ان قال لها : وهذه
الدار من يسكنونها ؟ - واوما الى التي عليها عظام السمك - فقالت : فيها
خمسة شبان اعفار (١) ، كانهم تجار . وقد نزلوا منذ شهر لا تراهم نهارا
الا في كل مدة طويلة . وترى الواحد منهم يخرج في الحاجة ويعود سريعا .
وهم في طول النهار يجتمعون فيأكلون ويشربون ، ويلعبون بالشطرنج
والنرد . ولهم صبي يخدمهم فاذا كان الليل انصرفوا الى دار لهم في الكرخ ،
ويدعون الصبي في الدار يحفظها ، فاذا كان سحرا جاؤوا ونحن نيام لا
نشعر بهم . فقال للرجل : هذه صفة اللصوص ام لا ؟ قال : بلى . فانفذ
في الحال ، فاستدعى عشرة من الشرط وادخلهم الى اسطحة الجيران ، ودق
هو الباب . فجاء الصبي ففتح . فدخل الشرط معه . فما فاته من القوم
احد .

فكانوا هم اصحاب الجنباية بعينهم . ومن ذلك : ان بعض الولاة
سمع في بعض ليالي الشتاء صوتا بدار يطلب ماء باردا . فامر بكبس الدار ،
فأخرجوا رجلا وامراة . ففعل له : من اين علمت ؟ قال : الماء لا يبرد في
الشتاء ، انما ذلك علامة بين هذين . واحضر بعض الولاة شخصين متهمين
بسرقه فامر ان يؤتى بكوز من الماء ، فأخذه بيده فالفاه عمدا فانكسر ،
فارتاع احدهم ، وثبت الاخر فلم يتغير . فقال للذي انزعج : اذهب ، وقال
للاخر : احضر العملة . ففعل له : من اين عرفت ذلك ؟ فقال : اللص قوي .

(١) اعفار : شجعان

القلب لا ينزعج . والبريء يرى انه لو نزلت في البيت فأرة لازعجته ،
ومنعته من السرقة .

فصل

ومن الحكم بالفراصة والإمارات : ما رواه محمد بن عبيد الله بن
أبي رافع عن أبيه قال : خاصم غلام من الانصار امه الى عمر بن الخطاب
رضي الله عنه فجحدته . فسأله البينة : فلم تكن عنده ، وجاءت المرأة
بنفر ، فشهدوا انها لم تتزوج ، وان الغلام كاذب عليها ، وقد قذفها . فأمر
عمر بضربه . فلقية علي رضي الله عنه . فسأل عن امرهم ، فأخبر فدعاهم ،
ثم قعد في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم ، وسأل المرأة فجحدت . .
فقال للغلام : اجحدها كما جحدتك . فقال : يا ابن عم رسول الله صلى
الله عليه وسلم ، انها أمي قال : اجحدها ، وانا أبوك والحسن والحسين
أخوك . فقال : جحدتها واتكرتها . فقال علي لاولياء المرأة : امري في هذه
المرأة جائز ؟ قالوا : نعم ، وفيها ايضا . فقال علي . اشهدوا من حضراني
قد زوجت هذا الغلام من هذه المرأة الغريبة منه ، يا قنبر اثنتي بطينة فيها
دراهم ، فأثاء بها ، فعند اربعمائة وثمانين درهما ، فدفعها مهرا لها وقسأل
للفلام : خذ بيد امرأتك ولا تأتينا الا وعليك اثر العرس . فلما ولى قالت
المرأة : يا ابا الحسن ، الله الله هو النار ، هو والله ابني قال : وكيف ذلك ؟
قالت : ان اباي كان زنجيا ، وان اخوتي زوجوني منه ، فحملت بهذا الغلام ،
وأخرج الرجل غازيا فقتل ، وبعثت بهذا الي حي بني فلان . فنشأ فيهم ،
وانفت ان يكون ابني . فقال علي : انا ابو الحسن ، والحقه بها . وثبت
نسبه . ومن ذلك : ان عمر بن الخطاب سأل رجلا : كيف أنت ؟ فقال :
ممن يحب الفتنة ، ويكره الحق ، ويشهد على ما لم يره . فأمر به السى
السجن . فأمر علي برده فقال : صدق . قال : كيف صدقته ؟ قال : يحب
المال والولد ، وقد قال الله تعالى (انما اموالك واولادكم فتنة) ويكره
الموت ، وهو الحق ، ويشهد ان محمدا رسول الله . ولم يره . فأمر عمر
رضي الله عنه باطلاقه . وقال : الله اعلم حيث يجعل رسالته . وقسأل
الاصبغ ابن نباته : جاء رجل الى مجلس علي - والناس حوله - فجلس

بين يديه ، ثم التفت الى الناس فقال : يا معشر الناس ، ان للداخل حيرة ،
وللسائل روعة . وهما دليل السهو والفضلة . فاحتملوا زلتي من سهو نزل
بي ، ولا تحسبوني من شر الدواب عند الله الذين لا يعقلون ، فتبسم علي
رضي الله عنه وأعجب به . فقال : يا امير المؤمنين : انى وجدت الفـ
وخمسائة درهم في خربة بالسواد ، فما علي ؟ وما لي ؟ فقال له علي :
كنت أصبتها في خربة تؤدي خراجها قرية اخرى عامرة بقربها فهي لاهل
تلك القرية . وان كنت وجدتها في خربة ليست تؤدي خراجها قرية اخرى
عامرة فلك فيها اربعة اخماس ، ولنا خمس قال الرجل : أصبتها في خربة
ليس حولها انيس ولا عمران . فخذ الخمس ، قال : قد جعلته لك .
واتي عمر بن الخطاب رضي الله عنه برجل اسود ، ومعه امرأة سوداء .
فقال : يا امير المؤمنين ، اني افرس غرسا اسود ، وهذه سوداء على ما
ترى ، فقلد اتنتني بولد احمر . فقالت المرأة : والله يا امير المؤمنين ما بختته
وانه لولده ، فيبقى عمر لا يدري ما يقول ، فسئل عن ذلك علي بن ابي طالب
رضي الله عنه ؟ فقال للاسود : ان سألتك عن شيء أتصدقني ؟ قال : اجل
والله . قال : هل واقعت امراتك وهي حائض ؟ قال : قد كان ذلك . قال
علي : الله اكبر ، ان النطفة اذا خلطت بالدم فخلق الله عز وجل منها خلقا
كان احمر فلا تنكر . ولذلك . فانت جنيت على نفسك . قال جعفر بن محمد
اتي عمر بن الخطاب رضي الله عنه بامرأة قد تعلقت بشاب من الانصار ،
وكانت تهواه ، فلما لم يساعدوا احتالت عليه ، فاخذت بيضة فالقمت
صفارها ، وصبت البياض على ثوبها وبين فخذيها ، ثم جاءت الى عمر
صارخة فقالت : هذا الرجل غلبني على نفسي ، وفضحني في اهلي ، وهذا
اثر فعالة ، فسأل عمر النساء فقلن له : ان يبدنها وثوبها اثر مني ، فهم
بعقوبة الشاب فجعل يستغيث ويقول : يا امير المؤمنين ، تثبت في امري
فوالله ما اتيت فاحشة وما هممت بها ، فقد راودتني عن نفسي فاعتصمت ،
فقال عمر : يا ابا الحسن ما ترى في امرهما ؟ فنظر علي الى ما على الثوب ،
ثم دعا بماء حار شديد الغليان ، فصب على الثوب فجعد ذلك البياض ؟ ثم
أخذه واشتمه وذاقه ، فعرف طعم البيض وزجر المرأة فاعترفت (١) .

(١) في بعض هذه الروايات مقال ، سأل عرض لها بطبعة قادمة

ان شاء الله تعالى .

قلت : ويشبه هذا ما ذكره الخرقى وغيره عن احمد : ان المرأة اذا ادعت ان زوجها عني . والتكر ذلك وهي نيب ، فانه يخلى معها في بيت . ويقال له : اخرج مائك على شيء . فان ادعت انه ليس بمني جعل على النار ، فان ذاب فهو مني ، وبطل قولها . وهذا مذهب عطاء بن ابي رباح .

وهذا حكم بالامارات الظاهرة ، فان المتني اذا جعل على النار ذاب واضمحل ، وان كان بياض بيض تجمع ويبس فان قال انا اعجز عن اخراج مائي مسح قولها .

ويشبه هذا ما ذكره بعض القضاة . ان زوجين ترافعا اليه ، وادعى كل منهما : ان الآخر يغوط عند الجماع ، وتناكرا ، فامر ان يطعم احدهما لفتا والاخر قثاء . فعلم صاحب العيب بذنك .

وقال اصبح بن نياته . ان شابا شكى الى علي رضي الله عنه نفسرا ، فقال : ان هؤلاء خرجوا مع ابي في سفر فعادوا ولم يعد ابي فسألتهم عنه ، فقالوا : مات ، فسألتهم عن ماله ؟ فقالوا ما ترك شيئا ، وكان معه مسال كثير . وترافعنا الى شريح ، فاستحلفهم وخبى سبيلهم . فدعا علي بالشرط فوكل بكل رجل رجلين ، واوصاهم ان لا يمكنوا بعضهم يدنو من بعض . ولا يمكنوا احدا يكلمهم ، ودعا كاتبه ، ودعا احدهم . فقال : اخبرني عن ابي هذا العتي : اي يوم خرج معكم ؟ وفي اي منزل نزلتم ؟ وكيف كان سيركم ؟ وبأي علة مات ؟ وكيف اصاب بما له ؟ وسأله عن غسله ودفنه ؟ ومن تولى الصلاة عليه ؟ واين دفن ؟ ونحو ذلك ، والكاتب يكتب ، فكبر علي وكبر الحاضرون ، والمتهمون لا علم لهم الا انهم ظنوا ان صاحبهم قد اقر عليهم ، ثم دعا اخر بعد ان غيب الاول عن مجلسه . فسأله كما سأل صاحبه ، ثم الاخر كذلك ، حتى عرف ما عند الجميع . فوجد كل واحد منهم يخبر بضد ما اخبر به صاحبه ، ثم امر برد الاول فقال : يا عدو الله ، قد عرفت عنادك وكذبك بما سمعت من اصحابك وما ينجيك من العقوبة الا الصدق ، ثم امر به الى السجن ، وكبر . وكبر معه الحاضرون . فلما ابصر القوم الحال لم يشكو ان صاحبهم اقر عليهم ، فلما اخر منهم ، فهدده فقال : يا امير المؤمنين ، والله لقد كنت كاذبا لما صنعوا ، ثم دعوا الجميع فاقروا بالقصة ؟ واستدعى الذي في السجن . وقيل له : قد اقر

أصحابك ولا ينجيك سوى ، لصدق . فافر بكل ما افر به القوم ، فاغرمهم المال . وافادمنهم بالقتيل .

ورفع الى بعض القضية رجل ضرب رجلا على هامته ، فادعى المضرروب : انه ازال بصره وشمه : فقال : يمتحن ، بأن يرفع عينيه الى قرص الشمس ، فان كان صحيحا لم تثبت عيناه لها ، وينحدر منهما الدمع وتحرق خرقة وتقدم الى انفه . فان كان صحيح التسم : بلفت الرائحة خيشومه ودمعت عيناه .

ورأيت في اقضية علي رضي الله عنه نظير هذه القضية ، وان المضرروب ادعى انه اخرس . وامر أن يخرج لسانه وينحس بإبرة فن خرج الدم احمر : فهو صحيح اللسان ، وان خرج اسود : فهو اخرس .

وقال اصبح ابن نباته : قيل لعلي رضي الله عنه في فداء امرى المسلمين من ايدي المشركين ، فقال فادوا منهم من كانت جراحاته بين يديه ، دون من كانت من ورائه . فانه فار . قل . واوصى رجل الى آخر : ان يتصدق عنه من هذا الالف دينار بما احب ، فتصدق بعشرها ، وامسك الباقي ، فخاصموه الى علي ، وقالوا : ياخذ النصف ويعطينا النصف . فقال : انصفوك ، قال : انه قال لي : اخرج منها ما احببت ، فاخرج عن الرجل تسعمائة والباقي لك ، قال : وكيف ذلك ؟ قال : لان الرجل امرك ان تخرج ما احببت . وقد احببت التسعمائة ، فاخرجها . وقضى في رجلين حرين يبيع احدهما صاحبه على انه عبد ، ثم يهربان من بلد الى بلد بقطع ايديهما لانهما سارقان لانفسهما ولاموال الناس . قلت : وهذا من احسن القضاء ، وهو الحق ، وهما اولى بالقطع من السارق المعروف ، فان السارق انما قطع - دون المنتهب والمغتصب - لانه لا يمكن التحرز منه . ولهذا قطع النباش (١) ، ولهذا جاءت السنة بقطع جاحد العاربة .

وقضى علي ايضا في امرأة تزوجت : فلما كان ليلة زفافها ادخل صديقها الحجلة سرا ، وجاء الزوج فدخل الحجلة ، فوثب اليه الصديق

(١) الذي ينبش القبور ويسرق الاكفان

فاقتتلا فقتل الزوج الصديق ، فقامت اليه المرأة فقتلته ، فقضى بديسة الصديق على المرأة ، ثم قتلها بالزوج . وأما قضى بديسة الصديق عليها : لأنها هي التي كانت عرضته لقتل الزوج له ، فكانت هي المتسببة الى قتله . وكانت اولى بالضمان من الزوج المباشر ، لان المباشر قتله قتلا ماذونا فيه . دفعا عن حرمة . فهذا من احسن القضاء الذي لا يهتدي اليه كثير مسن الفقهاء . وهو الصواب . وقضى في رجل فر من رجل يريد قتله ، فامسكه له آخر ، حتى ادركه فقتله . وبقره رجل ينظر اليهما . وهو يقتل على تخليصه فوقف ينظر اليه حتى قتله ، فقضى ان يقتل القاتل . ويحبس المسك حتى يموت ، وتفقأ عين الناظر الذي وقف ينظر ولم ينكر . فذهب الامام احمد وغيره من اهل العلم : الى القول لذلك ، الا في فقأ العين . ولعل عليا رأى تعزيزه بذلك مصلحة للامة . وله مساع في الشرع في مسألة فقأ عين الناظر الى بيت الرجل من خص او طاعة كما جاءت بذلك السنة الصحيحة الصريحة ، التي لا معارض لها ولا دافع . لكونه جنسى على صاحب المنزل ، ونظر نظرا محرما ، لا يحل له ان يقدم عليه . فجوز له النبي صلى الله عليه وسلم ان يحذفه فيفقأ عينه . وهذا مذهب الشافعي واحمد ، وفي الصحيح من حديث ابي هريرة رضى الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم « من اطلع في بيت قوم بغير اذنهم ، فقأ عينيه ، فلا دية له ولا قصاص » وفي الصحيحين من حديث الزهري ، عن سهل قال « اطلع رجل في حجرة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ومعه مدرى يحك بها رأسه ، فقال : لو اعلم انك تنظر لطعنت به في عينك اما جعل الاستئذان من اجل النظر » وفي صحيح مسلم عنه « ان رجلا اطلع على النبي صلى الله عليه وسلم من ستر الحجرة ، وفي يد النبي صلى الله عليه وسلم مدرى ، فقال : لو اعلم ان هذا ينظرني حتى آتيه لطعنت بالمدرى في عينيه ، وهل جعل الاستئذان الا من اجل النظر ؟ » اي لو اعلم انه يقف لي حتى آتيه ، وفي الصحيحين عن انس رضى الله عنه « ان رجلا اطلع في بعض حجر النبي صلى الله عليه وسلم ، فقام النبي صلى الله عليه وسلم بمشقص ، فذهب نحو الرجل ، يختله ليطعنه به قال : فكانني انظر الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يختله ليطعنه » وفي سنن البيهقي وغيره عن انس بن مالك « ان اعرابيا أتى باب النبي صلى الله عليه وسلم ، فالتقم

عينه خصاص الباب ، فبصر به النبي صلى الله عليه وسلم ، فاخذ عودا محددا . فوجا عين الاعرابي فانفمع ، فقال لو ثبت ثغرات عينك « الصحيحين من حديث الاعرج عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لو ان امرؤا اطلع عليك بغير اذن ، فحذفته بحصاة ، فثغرات عينه : ما كان عليك من جناح » وفي صحيح مسلم عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم « من اطلع في بيت قوم بغير اذنهم ، فقد حل لهم ان يفتقوا عينه » وفي سنن البيهقي عن ابي عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لو ان رجلا اطلع في بيت رجل ففقا عينيه : ما كان عليه فيه شيء » .

فالحق : الاخذ بموجب هذه السنن الصحيحة الصريحة ، والناظر الى القائل يقتل المسلم ، وهو يستطيع ان يخلص ويذهب اعظم اثما عند الله تعالى ، واحق بفقا العين . والله اعلم .

وقضى امير المؤمنين علي رضي الله عنه في رجل قطع فرج امرأة : ان يؤخذ منه دية الفرج . ويجبر على امساكها حتى تموت ، وان طلقها انفق عليها . فلله ما احسن هذا القضاء ، واقربه من الصواب . فاما الفرج : ففيه الدية كاملة اتفاقا ، واما انفاقه عليها ان طلقها : فلانه افسدها على الازواج الذين يقومون بنفقتها ومصالحتها فسادا لا يعود ، واما اجباره على امساكها فمعاقبة له بنقيض قصده . فانه قصد التخلص منها بأمر محرم ، وقد كان يمكنه التخلص بالطلاق او الخلع . فعدل عن ذلك الى هذه المسألة القبيحة فكان جزاؤه ان يلزم بامساكها الى الموت . وقضى في مولود ولد له راسان وصدران في حق واحد ، فقالوا : ابورث ميراث اثنين ام ميراث واحد ؟ فقال يترك حتى ينام ، ثم يصاح به ، فان انتبه جميعا كان له ميراث واحد ، وان انتبه واحد وبقي الاخر ، كان له ميراث اثنين . فان قيل : فكيف يتزوج من ولد كذلك ؟ قلت : هذه مسألة لم ارى لها ذكرا في كتب الفقهاء ، وقد قال ابو جبلة : رأيت مغارس امرأة لها راسان وصدران في حق واحد متزوجة ، تغار هذه على هذه وهذه على هذه . والقياس انها تزوج كما يتزوج النساء ، ويتمتع الزوج بكل واحد من هذين الفرجين والوجهين ، فان ذلك زيادة في خلق المرأة ، وهذا اذا كان الراسان على حق واحد ورجلين ، فان كانا على حقوين واربعة ارجل : فقد روى

محمد بن سهل . حدثنا عبدالله بن محمد ابلولي حدثني عمارة بن زيد ،
حدثنا عبدالله بن العلاء عن الزهري عن ابي مسلمة بن عبدالرحمن : قال
« أوتي عمر بن الخطاب بانسان له رأسان ، وفمان ، واربعة اعين واربع ايد ،
واربع ارجل واحليلان . وديران ، فقالوا : كيف يرث يا امير المؤمنين ؟ فدعا
بعلي . فقال : فيها فضيتان ، احدهما : ينظر اذا نيم . فان غط غطيظ
واحد . فنفس واحدة . وان غط كل منهما فنفسان ، واما القضية الاخرى
فيطعمان ويسقيان ، فان بال منهما جميعا ، وتغوط منهما جميعا فنفس
واحدة . وان بال من كل واحد منهما على حدة ، وتغوط من كل واحد على
حدة فنفسان . فلما كان بعد ذلك طلبا النكاح فقل علي رضي الله عنه
لا يكون فرج في فرج وعين ينظر ، ثم قال علي : اما اذا قد حدث فيهما
الشهوة ، فانهما سيموتان جميعا سريعا ، فم لبثا أن ماتا . وبينهما ساعة
أو نحوها .

فصل

ومن ذلك ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه أتى بامرأة زنت ، فاقرت
فامر برجمها . فقال علي : لعل لها عذرا . ثم قال لها : ما حملك على الزنا؟
قالت : كان لي خليط . وفي ابله ماء ولبن ، ولم يكن في ابلي ماء ولا لبن . .
فظلمات فاستقيته ، فأبى ان يسقيني حتى اعطيه نفسي . فأبيت ثلاثا .
فلما ظلمات وظننت ان نفسي ستخرج اعطيته الذي اراد . فسقاني ، فقل
علي : الله اكبر « ١٧٣:٢ » فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه . ان الله
غفور رحيم « . وفي السنن للبيهقي عن ابي عبدالرحمن السلمي قال :
اني عمر بامرأه جهدها العطش ، فمرت على راع يرعى فاستسقت ، فأبى
الا يسقيها الا ان تمكنه من نفسها . فشاور الناس في رجمها . فقل علي :
هذه مضطرة . اري ان يخلى سبيلها . ففعل . قلت : والعمل على هذا
لو اضطرت المرأة الى طعام او شراب عند رجل فمنعها الا بنفسها ، وخافت
الهلاك ، فمكنته من نفسها : فلا حد عليها . فان قيل : فهل يجوز لها في
هذه الحالة ان تمكن من نفسها ، ام يجب عليها ان تصبر ولو ماتت ؟ قيل :
هذه حكمها حكم المكرهة على الزنا ، التي يقال لها : ان مكنت من نفسك

والا قتلتك . والمكرهة لا حد عليها ، ولها ان تفتدى من القتل بذلك . ولو صبرت لكان افضل لها . ولا يجب عليها ان تمكن من نفسها . كما لا يجب على المكره على الكفر ان يتلفظ به ، وان صبر حتى قتل لم يكن اتما . فالمكرهة على الفاحشة اولى . فان قيل : لو وقع مثل ذلك لرجل . وقيل له : ان لم تمكن من نفسك والا قتلناك ، او منع الطعام والشراب ، حتى يمكن من نفسه ، وخاف الهلاك . فهل يجوز له النمكين ؟ قيل : لا يجوز له ذلك . ويصبر للموت . والفرق بينه وبين المرأة : ان العار الذي يلحق المفعول به لا يمكن تلافيه . وهو شر مما يحصل له بالقتل ، او منع الطعام والشراب حتى يموت ، فان هذا فساد في نفسه وعقله وقلبه ودينه وعرضه ، ونطفة اللوطي مسمومة ، تسري في الروح والقلب فتفسدهما فسادا عظيمًا قل ان يرجى معه صلاح . ففساد التفريق بين روحه وبدنه بالقتل : دون هذه المفسدة . ولهذا يجوز له - او يجب عليه - ان يقتل من يرأوده عن نفسه ، ان امكنه ذلك من خوف مفسدة ، ولو فعله السيد بعبده يبيع عليه ، ولم يمكن من استدامة ملكه عليه . وقال بعض السلف يعتق عليه . وهو قول مبني على العتق بالملئة ، لاسيما اذا استكرهه على ذلك . فان هذا جار مجرى المثلة ، وقد سئل الامام احمد عن رجل يتهم بغلامه ، فاراد بعض الناس ان يرفعه الى الامام ، فدين غلامه ، فقال يحال بينه وبينه ، اذا كان فاجرا معلنا . فان قيل : فهل يباح للغلام ان يهرب؟ قيل : نعم يباح له ذلك . قال ابو عمرو الطرطوشي - في باب تحرير اللواط باب اباحة الهرب للملوك اذا اريد منه هذا البلاء - ثم ساق باسناد صحيح الى عبدالله بن المبارك عن سفيان الثوري « ان عبدا اتاه ، فقال : اني مملوك لهؤلاء ، يأمرؤني بما لا يصلح او نحوه . قال اذهب في الارض » . وذكر عن القاسم بن الريان قال : سئل عبدالله بن المبارك عن الغلام اذا ارادوا ان يفضحوه ؟ قال يمنع ، ويذب عن نفسه . قال ارايت ان علم انه لا ينجيئه الا القتال ، ايقاتل حتى ينجو ؟ قال نعم : انتهى .

قلت : ويكون مجاهدا ان قتل ، وشهيدا ان قتل ، فان من قتل دون ماله فهو شهيد ، فكيف من قتل دون هذه الفاحشة ؟

فصل

ومن ذلك : أن امرأة رفعت الى عمر بن الخطاب رضي الله عنه قد زنت .
فسألها عن ذلك ؟ فقالت : نعم يا امير المؤمنين ، واعادت ذلك وأيدته . فقال
علي : انها لتستهل به استهلال من لا يعلم انه حرام . فدرأ عنها الحد وهذا
من دقيق الفراسة .

فصل

ومن قضايا علي رضي الله عنه : انه اتي برجل وجد في خربة بيده سكين
منلطح بدم ، وبين يديه قتيل يتشطح في دمه ؟ فسأله ، فقال : انا قتله .
قال : اذهبوا به فاقتلوه . فلما ذهبوا به أقبل رجل مسرعا . فقال : يا قوم ،
لا تمجلوا . ودوه الى علي . فردوه . فقال الرجل : يا امير المؤمنين ، ما هذا
صاحبه . انا قتله . فقال علي للاول : ما حملك على ان قلت : انا قتله ،
ولم تقتله . قال : يا امير المؤمنين ، وما استطع ان اصنع : وقد وقف
العسس على الرجل يتشطح في دمه ، وانا واقف وفي يدي سكين ، وفيها
أثر الدم ، وقد اخذت في خربة ، فخفت ان لا يقبل شمي ، وان يكون قسامة .
فاعترفت بما لم اصنع . واحتسبت نفسي عند الله . فقال علي : بئس
ما صنعت . فكيف كان حديثك ؟ قال : اني رجل قصاب ، خرجت الى
حانوتي في الفلس ، فدبحت بقرة وسلختها فبينما انا اصلخها والسكين في
يدي اخذني البول . فاتيت خربة كانت بقربي فدخلتها ، فقضيت حاجتي ،
وعدت اريد حانوتي ، فاذا انا بهذا المقتول يتشطح في دمه . فراعني امره .
فوقفت انظر اليه والسكين في يدي . فلم أشعر الا بأصحابك قد وقفوا
علي ، فأخذوني . فقال الناس : هذا قتل هذا . ما له قاتل سواه .
فايقنت انك لا تترك قولهم لقولي ، فاعترفت بما لم أجنه . فقال علي للمقر
الثاني : فانت كيف كانت قصتك ؟ فقال : اغواني ابليس . فقتلت الرجل
طمعاً في ماله ، ثم سمعت حس العسس ، فخرجت من الخربة ، واستقبلت
هذا القصاب على الحال التي وصف ، فاستترت منه ببعض الخربة حتى
اوى العسس فأخذه واتوك به : فلما امرت بقتله علمت اني سأنوء بدمه
ايضاً . فاعترفت بالحق . فقال الحسن : ما للحكم في هذا ؟
قال : يا امير المؤمنين ، ان كان قد قتل نفساً فقد احياها

نفساً وقد قال الله تعالى : « ٣٢:٥ ومن أحياها فكانما أحيا الناس جميعاً » (١) فخلّى عليّ عنهما . وأخرج دية القتييل من بيت المال وهذا - أن كان وقع صلحا برضا الأولياء - فلا اشكال . وإن كان بغير رضاهم فالمعروف من أقوال الفقهاء أن القصاص لا يسقط بذلك . لأن الجاني قد اعترف بما يوجب . ولم يوجد ما يسقطه . فيتعين استيفاؤه ، وبعد ، فلحكم أمير المؤمنين وجه قوي وقد وقع نظير هذه القصة في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، إلا أنها ليست في القتل . قال النسائي : حدثنا محمد بن يحيى بن كثير الحراني حدثنا عمر بن حماد بن طلحة حدثنا أسباط بن نصر عن سماك عن علقمة بن وائل عن أبيه « أن امرأة وقع عليها رجل في سواد الصباح - وهي تعمد إلى المسجد بمكروه على نفسها . فاستغاثت برجل مر عليها ، وفر صاحبها . ثم مر عليها ذوو عدد ، فاستغاثت بهم ، فأدركوا الرجل الذي كانت استغاثت به . فاخذوه . وسبقهم الآخر . فجاءوا به يقودونه إليها . فقال أنا الذي أغثتك ، وقد ذهب الآخر . فاتوا به النبي صلى الله عليه وسلم ، فأخبرته أنه وقع عليها . وأخبر القوم : أنهم أدركوه يشتد . فقال إنما كنت أغثتها على صاحبها . فأدركني هؤلاء فاخذوني . فقالت : كذب ، هو الذي وقع علي . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : انطلقوا به فارجموه . فقام رجل ، فقال : لا ترجموه . وأرجموني . فانا الذي فعلت بها الفعل . فاعترف . فاجتمع ثلاثة عند رسول الله صلى الله عليه وسلم - الذي وقع عليها ، والذي أغاثها ، والمرأة - فقال : أما أنت فقد غفر لك . وقال للذي أغاثها قولا حسنا - فقال عمر رضي الله عنه : أرجم الذي اعترف بالزنا . فأبى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقال : لا ! لأنه قد تاب » ورواه الإمام أحمد في مسنده عن محمد بن عبد الله ابن الزبير ، حدثنا إسرائيل عن سماك عن علقمة بن وائل عن أبيه - فذكره - وفيه « فقالوا يا رسول الله ، أرجمه . فقال : لقد تاب توبة لو تابها أهل المدينة لقبل الله منهم » . وقال أبو داود « باب في صاحب الحد يجيء فيقر » حدثنا محمد بن يحيى بن فارس عن الغريابي عن إسرائيل عن سماك (فذكره بنحوه) وفيه « إلا ترجمه ؟ » (٢) قال لقد تاب توبة لو تابها أهل

« (١) هذه الرواية فيها نظر ! (٢) هذه الزيادة غير موجودة في أبي داود .

المدينة لقبيل منهم » . وقال الترمذي « باب ما جاء في المرأة اذا استكرهت على الزنا » حدثنا علي بن حجر أنبأنا معتمر بن سليمان الرقي عن الحجاج ابن ارطاة عن عبد الجبار بن وائل عن ابيه قال « استكرهت امرأة على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ، فدرأ عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم الحد ، واقامه على الذي أصابها » ولم يذكر انه جعل لها مهرا . قال الترمذي : هذا حديث غريب ليس اسناده بمتصل . قد روى هذا الحديث من غير هذا الوجه . وسمعت محمدا - يعني البخاري - يقول : عبد الجبار ابن وائل بن حجر لم يسمع من ابيه ولا ادركه ، يقال : انه ولد بعد موت ابيه بأشهر والعمل على هذا عند اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم : ان ليس على المستكره حد . ثم ساق حديث علقمة بن وائل عن ابيه من طريق محمد بن يحيى التيسابوري عن الغريابي عن سماك عنه . ولفظه « ان امرأة خرجت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم تريد الصلاة ، فلقبها رجل فتجللها ، فقضى حاجته منها ، فصاحت فانطلق ومرو عليها رجل ، فقالت : ان ذاك الرجل فعل بي كذا وكذا . ومرو بمصابة من المهاجرين ، فقالت : ان ذاك الرجل فعل بي كذا وكذا ، فانطلقوا واخذوا الرجل الذي ظنت انه وقع عليها . فأتوها به ، فقالت : نعم هو هذا . فأتوا به رسول الله صلى الله عليه وسلم . فلما أمر به ليرجم ، قام صاحبها الذي وقع عليها . فقال : يا رسول الله ، انا صاحبها . فقال لها : اذهبي فقد غفر الله لك . وقال للرجل قولا حسنا . وقال للرجل الذي وقع عليها : ارجموه وقال : لقد تاب توبة لو تابها أهل المدينة لقبيل الله منهم » (١) قال الترمذي : هذا حديث حسن غريب . وفي نسخة صحيحة : وعلقمة بن وائل بن حجر سمع من ابيه . وهو اكبر من عبد الجبار بن وائل . وعبد الجبار لم يسمع من ابيه . قلت هذا الحديث اسناده على شرط مسلم . ولعله تركه لهذا الاضطراب الذي وقع في متنه . والحديث يدور على سماك . وقد اختلفت الرواية في رجم المعترف . فقال اسباط بن نصر عن سماك « فابى ان يرضيه » ورواية احمد وابي داود ظاهرة في ذلك .

(١) رواه ابو داود : رقم الحديث ٤٣٧٧ .

ورواية الترمذي عن محمد بن يحيى في انه رجمه . وهذا الاضطراب : اما من سمالك - وهو الظاهر - واما ممن هو دونه . والاشبه : انه لم يرمجه ، كما رواه احمد والنسائي وابو داود ولم يذكروا غير ذلك . ورواته حفظوا « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل رجمه فأبى ، وقال : لا » والذي قال « انه امر برجمه » اما ان يكون جرى على المعتاد ، واما ان يكون اشتبه عليه امره برجم الذي جاؤا به اولا : فوهم ، وقال : انه امر برجم المعترف . وايضا فالذين رجمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في الزنا مضبوطون معدودون ، وقصصهم محفوظة معروفة ، وهم ستة نفر : الغامدية وماعز ، وصاحبة العسيف (١) واليهوديان . والظاهر : ان راوي الرجم في هذه القصة استبعد ان يكون قد اعترف بالزنا بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يرمجه . وعلم ان من هديه : رجم الزاني . فقال : « وامر برجمه » . فان قيل : فحديث عبد الجبار بن وائل عن ابيه : الظاهر انه في هذه القصة . وقد ذكر « انه اقام الحد على الذي اصابها » . قيل : لا يدل لفظ الحديث على ان القصة واحدة ، وان دل . فقد قال البخاري : لم يسمعه حجاج من عبد الجبار ، ولا سمعه عبد الجبار من ابيه . حكاه البيهقي عنه ، على ان في قول البخاري « ان عبد الجبار ولد بعد موت ابيه بأشهر » : نظراً فان مسلماً روى في صحيحه عن عبد الجبار قال « كنت غلاماً لا أعقل صلاة ابي - الحديث » وليس في ترك رجمه - مع الاعتراف ما يخالف اصول الشرع . فانه قد تاب بنص النبي صلى الله عليه وسلم . ومن تاب من حد قبل القدرة عليه سقط عنه في أصح القولين وقد اجمع عليه الناس في المحارب . وهو تبنيه على من هو دونه . وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم للصحابه لما فر ماعز من بين ايديهم « هلا تركتموه يتوب فيتوب الله عليه ؟ » .

(١) العسيف : جمعها عسفاء وعسفة : الاجير او العسيف : الذي يركب الطرق على غير هداية ومن دون دليل ، المنجد / ط ١٩ ص ٥٥ مادة عسف .

فان قيل : كيف تصنعون بأمره برجم المتهم الذي ظهرت براءته . ولم
يقر ولم تقم عليه بينة ، بل بمجرد اقرار المرأة عليه ؟
قيل : هذا - لعمر الله - هو الذي يحتاج الى جواب شاف . فان
الرجل لم يقر بل قال : « انا الذي اغتتها » .

فيقال - والله اعلم - ان هذا مثل اقامة الحد باللوث الظاهر القوي .
فانه أدرك وهو يشتد هارباً بين ايدي القوم . واعترف بانه كان عند المرأة ،
وادعى انه كان مغنياً لها . وقالت المرأة : هو هذا . وهذا لوث ظاهر . وقد
اقام الصحابة حد الزنا والخمر باللوث الذي هو نظير هذا او اقرب منه ،
وهو الحمل ، والرائحة . وجوز النبي صلى الله عليه وسلم لاولياء القتيل
ان يقسموا على عين القاتل - وان لم يروه - للوث ، ولم يدفعه اليهم .
فلما انكشف الامر بخلاف ذلك تعين الرجوع اليه ، كما لو شهد عليه اربعة :
انه زنا بامرأة ، ولم يحكم برجمه اذا ظهر انها عذراء او ظهر كذبهم . فان
الحد يدرا عنه ولو حكم به .

فهذا ما ظهر في هذا الحديث الذي هو من مشكلات الاحاديث - والله
اعلم - . وقرأت في كتاب اقضية علي رضي الله عنه - بغير اسناد - « ان
امراة رفعت الى علي ، وشهد عليها : انها قد بغت . وكان من قضيتها :
انها كانت يتيمة عند رجل . وكان للرجل امراة ، وكان كثير الفيبة عن
أهله ، فشبت اليتيمة ، فخافت المرأة ان يتزوجها . فدعت نسوة حتى
امسكنها فأخذت عذرتها بأصبعها . فلما قدم زوجها من غيبته رمتها المرأة
بالفاحشة ، وأقامت البينة من جاراتها اللواتي ساعدنها على ذلك ، فسأل
المرأة : لك شهود ؟ قالت : نعم . هؤلاء جاراتي يشهدن بما اقول .
فأحضرهن علي ، وأحضر السيف وطرحه بين يديه ، وفرق بينهن . فأدخل
كل امراة بيتا . فدعا امراة الرجل ، فأدارها بكل وجه فلم تزل عن قولها .
فردها الى البيت الذي كانت فيه . ودعا بأحدى الشهود ، وجثا على
ركبتيه . وقال : قالت المرأة ما قالت ، ورجعت الى الحق . وأعطيتها
الامان ، وان لم تصدقيني لافعلن ولا فعلن . فقالت : لا والله ، ما فعلت ،
الا انها رأت جمالا وهيبة فخافت فساد زوجها . فدعنا وامسكنها لها

حتى افتضتها بأصبعها . فقال علي : الله اكبر انا اول من فرق بين
الشاهدين . فالزم المرأة حد القذف . والزم النسوة جميعاً بالعفو وأمر
الرجل أن يطلق المرأة ، وزوجه اليتيمة . وساق اليها المهر من عنده .
ثم حدثهم : ان دانيال كان يتيماً لا أب له ولا أم ، وان عجوزاً من بني
اسرائيل ضمته وكفلته ، وان ملكاً من ملوك بني اسرائيل كان له قاضيان .
وكانت امرأة مهيبة جميلة ، تأتي الملك فتناصحها وتقص عليه ، وان
القاضيين عشقاها . فراوداها عن نفسها فأبت ، فشهدا عليها عند الملك
انها بغت . فدخل الملك من ذلك امر عظيم . واشتد غمه . وكان بهما
معجبا . فقال لهما : ان قولكما مقبول وأجلها ثلاثة ايام ، ثم يرجعونها .
ونادى في البلد : احضروا رجم فلانة . فأكثر الناس في ذلك . وقال الملك
لثقتة : هل عندك من حيلة ؟ فقال : ماذا عسى عندي ؟ — يعني وقد شهد
عليها القاضيان — فخرج ذلك الرجل في اليوم الثالث . فاذا هو بغلمان
يلعبون ، وفيهم دانيال وهو لا يعرفه . فقال دانيال يا معشر الصبيان ،
تعالوا حتى اكون انا الملك ، وانت يا فلان المرأة العابدة وفلان وفلان
القاضيين الشاهدين عليها . ثم جمع تراباً وجعل سيفاً من قصب ، وقال
للصبيان خذوا بيد هذا القاضي الى مكان كذا وكذا ففعلوا . ثم دعا الآخر ،
فقال له : قل الحق ، فان لم تفعل قتلتك ، بأي شيء تشهد ؟ — والوزير
واقف ينظر ويسمع — فقال : اشهد انها بغت . قال متى ؟ قال : في يوم
كذا وكذا . قال : مع من ؟ قال مع فلان بن فلان . قال في اي مكان ؟ قال :
في مكان كذا وكذا . فقال ردوه الى مكانه ، وهاتوا الآخر . فردوه الى
مكانه وجاءوا بالآخر . فقال : بأي شيء تشهد ؟ قال : بغت . قال متى ؟
قال يوم كذا وكذا قال : مع من ؟ قال مع فلان بن فلان . قال : واين ؟ قال :
في موضع كذا وكذا ، فخالف صاحبه . فقال دانيال الله اكبر ، شهدا عليها
بالزور . فاحضروا قتلها . فذهب الثقة الى الملك مبادراً . فاخبره فبعث
الى القاضيين ففرق بينهما . وفعل بهما ما فعل دانيال . فاختلفا كما
اختلف الغلامان فنادى الملك في الناس : ان احضروا قتل القاضيين ،
فقتلها .

فصل

وكان علي رضي الله عنه وارضاه لا يحبس في الدين ، ويقول « انه ظلم »
قال ابو داود - في غير كتاب السنن - حدثنا عمرو بن عثمان حدثنا مروان - يعني ابن معاوية - عن محمد بن علي قال : قال علي « حبس الرجل في السجن بعد معرفة ما عليه من الحق ظلم » .

وقال ابو حاتم الرازي : حدثنا يزيد حدثنا محمد بن اسحاق عن ابي جعفر : ان علياً كان يقول « حبس الرجل في السجن بعد ان يعلم ما عليه من الحق ظلم » . وقال ابو نعيم : حدثنا اسماعيل بن ابراهيم قال : سمعت عبد الملك بن عمر يقول : « ان علياً كان اذا جاءه الرجل بغريمه قال : لي عليه كذا ، يقول : اقضه فيقول ما عندي ما اقضيه . فيقول غريمه : انه كاذب ، وانه غيب ماله . فيقول : هلم بيينة على ماله يقضى لك عليه . فيقول : انه غيبه . فيقول : استحلفه بالله ما غيب منه شيئاً . قال لا ارضى بيمينه . فيقول فما تريد ؟ قال : اريد ان تحبسه لي . فيقول : لا اعينك على ظلمه . ولا احبسه . قال : اذا الزمه . فيقول : ان لزمته كنت ظالماً له ، وانا حائل بينك وبينه » .

قلت : هذا الحكم عليه جمهور الامة فيما اذا كان عليه دين من غير عوض مالي ، كالاتلاف والضمان والمهر ونحوه . فان القول قوله مع يمينه . ولا يحل حبسه بمجرد قول الغريم : انه مليء ، وانه غيب ماله . قالوا وكيف يقبل قول غريمه عليه ، ولا اهل هناك يستصحبه ولا عوض .

هذا الذي ذكره اصحاب الشافعي ومالك واحمد .

واما اصحاب ابي حنيفة : فانهم قسموا الدين الى ثلاثة اقسام : قسم عن عوض مالي ، كالقرض ، وثمن المبيع ونحوهما . وقسم لزمه بالتزامه ، كالكفالة والمهر وعوض الخلع ونحوه . وقسم لزمه بغير التزامه ، وليس في مقابله عوض ، كبذل المتلف وارش الجنائية . ونفقة الاقارب والزوجات ، واعتاق العبد المشترك ونحوه . ففي القسمين الاولين : يسأل المدعي عن اعسار غريمه . فان اقر باعساره لم يخبس له . وان انكر اعساره . وسأل

حبسته : حبس لان الاصل بقاء عوض الدين عنده . والتزامه للقسم الآخر باختياره : يدل على قدرته على الوفاء . وهل تسمه بيينة الاعسار قبل الحبس او بعده ؟ على قولين عندهم . واذا قيل : لا تسمع الا بعد الحبس . فقال بعضهم : تكون مدة الحبس شهرا . وقيل اثنان . وقيل ثلاثة . وقيل أربعة . قيل سنة والصحيح : انه لا حد له وانه مفوض الى رأي الحاكم .

والذي يدل عليه الكتاب والسنة ، وقواعد الشرع : انه لا يحبس في شيء من ذلك ، الا ان يظهر بقرينة انه قادر مماطل ، سواء كان دينه عن عوض او عن غير عوض ، وسواء لزمه باختياره او بغير اختياره . فان الحبس عقوبة . والعقوبة انما تسوغ بعد تحقق سببها . وهي من جنس الحدود . فلا يجوز ايقاعها بالشبهة . بل يتثبت الحاكم . ويتأمل حالة الخصم ، ويسأل عنه . فان تبين له مطله وظلمه ضربه الى ان يوفي او يحبسه ، ولو انكر غريمه اعساره فان عقوبة المذخور شرعا ظلم . وان لم يتبين له من حاله شيء آخر حتى يتبين له حاله . وقد قل النبي صلى الله عليه وسلم لغرماء المفلس الذي لم يكن له ما يوفي دينه « خذوا ما وجدتم . وليس لكم الا ذلك » وهذا صريح في انه ليس لهم اذا اخذوا ما وجدوه الا ذلك وليس لهم حبسه ولا ملازمته . ولا ريب ان الحبس من جنس الضرب ، بل قد يكون اشد منه . ولو قال الغريم للحاكم : اضر به الى ان يحضر المال : لم يجبه الى ذلك . فكيف يجيبه الى الحبس الذي هو مثله او اشد ولم يحبس الرسول صلى الله عليه وسلم طول مدته احدا في دين قط . ولا ابو بكر بعده ، ولا عمر ولا عثمان . وقد ذكرنا قول علي رضي الله عنه .

قال شيخنا رحمه الله : وكذلك لم يحبس رسول الله صلى الله عليه وسلم . ولا احد من الخلفاء الراشدين زوجا في صداق امراته اصلا . وفي رسالة الليث الى مالك - التي رواها يعقوب بن سفيان الفسوي (١) الحافظ في تاريخه عن اوب عن يحيى بن عبيد الله بن ابي بكر المخزومي ، قال : هذه

(١) من كبار حفاظ الحديث « وفسا » قرية في ايران توفي في البصرة

(سنة ٢٧٧) ، الاعلام .

رسالة الليث بن سعد الى مالك فذكرها الى ان قال « ومن ذلك : ان اهل المدينة يقضون في صدقات النساء : انها متى شئت ان تكلم في مؤخر صداقها تكلمت ، فيدفع اليها . وقد وافق اهل العراق اهل المدينة على ذلك ، واهل الشام واهل مصر . ولم يقض احد من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا من بعده لامرأة بصداقها المؤخر : الا ان يفرق بينهما موت او طلاق . فتقوم على حقها » .

قلت : مراده بالمؤخر : الذي اخر قبضه عن العقد فنرك مسمى . وليس المراد به : المؤجل . فان الامة مجمعة على ان المرأة لا تطالب به قبل اجله ، بل هو كسائر الديون المؤجلة . وانما المراد : ما يفعله الناس من تقديم بعض المهر الى المرأة ، وارجاء الباقي ، كما يفعله الناس اليوم ، فقد دخلت الزوجة والاولياء على تأخيرها الى الفرقة ، وعدم المطالبة به ما داموا متفقين . ولذلك لا تطالب به الا عند الشر والخصومة ، او تزوجه بغيرها . والله يعلم - والزوج والشهود والمرأة والاولياء - ان الزوج والزوجة لم يدخلوا الا على ذلك . فكثير من الناس يسمي صداقا تتجمل به المرأة واهلها ، ويعدونه - بل يحلفون له - انهم لا يطالبون به . فهذا لا تسمع دعوى المرأة به قبل الطلاق ، او الموت ولا يطالب به الزوج ولا يحبس به اصلا . وقد نص احمد على ذلك ، وانها انما تطالب به عند الفرقة او الموت . وهذا هو النصاب الذي لا تقوم مصلحة الناس الا به . قال شيخنا رحمه الله : وفي حين سلب النساء على المطالبة بالصدقات المؤخرة ، وحبس الأزواج عليها : حدث من الشرور والفساد ما الله به عليم . وصارت المرأة اذا احست من زوجها بصيانتها في البيت ، ومنعها من البروز ، والخروج من منزله والذهاب حيث شئت : تدعي بصداقها ، وتحبس الزوج عليه ، وتنطلق حيث شئت . فيبيت الزوج ويظل يتلوى في الحبس ، ونبيت المرأة فيما تبيت فيه . فان قبل : فالشرط انما يكتب حالا في ذمته تطالبه به متى شئت . قيل : لا عبرة بهذا بعد الاطلاع على حقيقة الحال ، وان الزوج لو عرف ان هذا دن حال تطالبه به بعد يوم او شهر ، وتحبسه عليه : لم يقدم على ذلك ابدا ، وانما دخلوا على ان ذلك مسمى ، تتجمل به المرأة ،

والمهر هو ما ساق اليها . فان قدر بينهما طلاق او موت ، طالبت به بذلك . وهذا هو الذي في نظر الناس وعرفهم وعوائدهم . ولا تستقيم امورهم الا به . والله المستعان . والمقصود : ان الحبس في الدين من جنس الضرب بالسياط والعصي فيه . وذلك عقوبة لا تسوغ الا عند تحقق السبب الموجب . ولا تسوغ بالشبهة بل سقوطها بالشبهة اقرب الى قواعد الشريعة من ثبوتها بالشبهة . والله اعلم .

وقال الاصمغ بن نباته : بينما علي رضي الله عنه جالس في مجلسه ، اذ سمع ضجة ، فقال : ما هذا ؟ فقالوا رجلا سرق ، ومعه من يشهد عليه . فامر باحضارهم . فدخلوا . فشهد شاهدان عليه : انه سرق درعا . فجعل الرجل يبكي ويناشد عليا ان يتثبت في امره . فخرج علي الى مجمع الناس في السوق . فدعا بالشاهدين فأشهدهما الله وخوفهما . فأقاما على شهادتهما . فلما رآهما لا يرجعان امر بالسكين ، وقال ليمسك احدهما يده ويقطع الاخر : فتقدما ليقطعاه . فهاج الناس . واختلط بعضهم ببعض فقام علي عن الموضع . فارسل الشاهدان يد الرجل وهربا . فقال علي : من يدلني على الشاهدين الكاذبين ؟ فلم يوقف لهما على خبر ، قخلى سبيل الرجل . وهذا من احسن الفراسة واصدقها . فانه ولى الشاهدين من ذلك ما توليا ، وامرهما ان يقطعا بايديهما من قطع يده بالسنتهما . ومن ها هنا قالوا : انه يبدأ الشهود بالرجم اذا شهدوا بالزنا . وجاءت الى علي رضي الله عنه امرأة ، فقالت : ان زوجي وقع على جاريتي بغير امري . فقال للرجل : ما تقول ؟ قال : ما وقعت عليها الا بامرها . فقال : ان كنت صادقة رجمته . وان كنت كاذبة جلدتك الحد ، واقامت الصلاة وقام ليصلي ففكرت المرأة في نفسها . فلم تر لها فرجا في ان يرجم زوجها ولا في ان تجلد . فولت ذاهبة . ولم يسأل عنها علي .

فصل

ومن المنقول عن كعب بن سور ، قاضي عمر بن الخطاب : انه اختصم اليه امرأتان كان لكل واحدة منهما ولد . فاثقلت احدى المراتين على احد الصبيين فقتلته . فادعت كل واحدة منهما الباقي . فقال كعب لست

يسليمان بن داود . تم دعا بتراب ناعم ففرشه . ثم امر المرابين فوطئتا عليه
ثم متى الصبي عليه ، ثم دعا القائف ، فقل : انظر في هذه الاقدام فالحقه
ياحدهما . قال عمر بن شيبه : واتى صاحب عين «هجر» الى عمر بن الخطاب
فقال : يا امير المؤمنين . ان لي عينا ، فاجعل لي خراج ما تسقى . قال :
هو لك . فقال كعب : يا امير المؤمنين ، ليس له ذلك . قال : ولم ؟ قال :
لانه يقيض ماؤه عن ارضه ، فيسيح في اراضي الناس . ولو حبس ماءه في
ارضه لغرت . فلم ينتفع بارضه ولا بمائه . فمره فليحبس ماءه عن
اراضي الناس ان كان صادقاً . فقال له عمر : اتستطيع ان تحبس ماءك ؟
قال : لا . قال : فكانت هذه لكعب .

فصل

ومن ذلك : انه يجوز للحاكم الحكم بشهادة الرجل الواحد اذا عرف
صدقه ، في غير الحدود . ولم يوجب الله على الحكام ان لا يحكموا الا
بشاهدين اصلاً ، وانما امر صاحب الحق ان يحفظ حقه بشاهدين . او
بشاهد وامرائين وهذا لا يدل على ان الحاكم لا يحكم باقل من ذلك ، بل
قد حكم النبي صلى الله عليه وسلم بالشاهد واليمين ، وبالشاهد فقط .
قال ابن عباس رضي الله عنهما « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم
بشاهد ويمين » رواه مسلم . قال ابو هريرة رضي الله عنه « قضى رسول
الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد الواحد » رواه ابن وهب عن
سليمان بن بلال عن ربيعة عن سهيل عنه . رواه ابو داود . وقال جابر بن
عبدالله « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد »
رواه الشافعي عن الثقي عن جعفر بن محمد عن ابيه عنه . وقال علي بن
ابي طالب « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بشهادة رجل واحد مع
يمين صاحب الحق » رواه البيهقي من حديثه . حدثنا عبدالعزيز الماجشون
عن جعفر بن محمد عن ابيه عن جده عنه . وقال : « قضى رسول الله صلى
الله عليه وسلم بشاهد ويمين » رواه يعقوب بن سفيان في مسنده . قال
المنذرى : وقد روى القضاء بالشاهد واليمين عن رواية عمر بن الخطاب
وعلي بن ابي طالب ، وابن عمر ، وعبدالله بن عمرو ، وسعد بن عباد ،
والغيرة بن شعبة وجماعة من الصحابة ، وعمرو بن حزم والزبيب بن

ثعلبة (١) وقضى شرح ، وعمر بن عبدالعزيز . قال الليث بن سعد عن يحيى بن سعيد : ان ذلك عندنا هو السنة المعروفة .

قال ابو عبيد : وذلك عن السنن الظاهرة التي هي اكثر من الرواية والحديث . قال ابو عبيد : وهو الذي نختاره اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم ، واقتصاصا لآثره . وليس ذلك مخالفا لكتاب الله عند من فهمه . ولا بين حكم الله وحكم رسوله اختلاف . انما هو غلط في التأويل حينما لم يجدوا حكم اليمين في الكتاب ظاهرا فظنوه خلافا ، وانما الخلاف لو كان الله حضر اليمين في ذلك ، ونهى عنها . والله تعالى لم يمنع من اليمين ، انما اثبتها في الكتاب الى ان قال - « فرجل وامرأتان » وامسك ثم فسرت السنة ما وراء ذلك . وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم مفسرة للقرآن مترجمة عنه ، على هذا اكثر الاحكام . كقوله « لا وصية لوارث » و « الرجم على المحسن » و « النهي على نكاح المرأة على عمتها وخالتها » و « التحريم من الرضاع ما يحرم من النسب » و « قطع الموارثة بين اهل الاسلام واهل الكفر » و « ايجابه على المطلقة ثلاثا : مسيس الزوج الاخر » في شرائع كثيرة ، لا يوجد لفظها في ظاهر الكتاب . ولكنها سنن شرعها رسول الله صلى الله عليه وسلم . فعلى الامة اتباعها ، كاتباع الكتاب وكذلك الشاهد واليمين لما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بهما .

وانما في الكتاب « فرجل وامرأتان » علم ان ذلك اذا وجدتا ، فان عدمتا قامت اليمين مقامها ، كما علم حين مسح النبي صلى الله عليه وسلم على الخفين ان قوله تعالى (٦:٥ وارجلكم) معناه : ان تكون الاقدام بادية : وكذلك لما رجم المحسن في الزنى : على ان قوله (٢:٢٤ فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة) للبكرين . وكذلك كل ما ذكرنا من السنن على هذا . فما بال الشاهد واليمين ترد من بينها ؟ وانما هي ثلاث منازل في شهادات الاموال ، اثنتان بظاهر الكتاب بتفسير السنة له . فالمنزلة الاولى : الرجلان والثانية : الرجل والمرأتان . والثالثة : الرجل واليمين . فمن انكر هذه لزمه انكار كل شيء ذكرناه لا يجد من ذلك بدا حتى يخرج من قول العلماء

(١) حديثه في ابي داود في باب القضاء باليمين والشاهد ، تحت

رقم ٣٦٠٨ وما بعده .

قال ابو عبيدة : ويقال لمن انكر الشاهد واليمين ، وذكر انه خلاف القرآن : ما تقول في الخصم يشهد له الرجل والمرأتان وهو واجد لرجلين ، يشهدان له ؟ فان قالوا : الشهادة جائزة . قيل : ليس هذا اولى بالخلاف ، وقد اشترط القرآن فيه ان لا يكون للمرأتين شهادة الا مع فقد احد الرجلين . . فانه سبحانه قال (٢٨٢:٢) فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان) ولم يقل : واستشهدوا شهيدين من رجالكم او رجلا وامرأتين فيكون فيه الخيار ، كما جعله في الفدية ، كما قال تعالى (١٩٦:٢) ففدية من صيام او صدقة او نسك) . وقيل ما جعله في كفارة اليمين باطعام عشرة مساكين او كسوتهم او تحرير رقبة . فهذه احكام الخيار ولم يقل ذلك في آية الدين . ولكنه قال فيها كما قال في آية الفرائض (١١:٤) فان لم يكن له ولد وورثة ابواه فلامه الثلث) وكذلك الآية التي بعدها . فقله ها هنا « ان لم يكن » كقوله في آية الشهادة « فان لم يكونا » كذلك قال في آية الطهور (٦:٥) فان لم تجدوا ماء : فتييموا صعيدا طيبا) وفي آية الظهار (٤:٥٨) فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين) وكذلك في متعة الحج وكفاره اليمين : ان الصوم لا يجزيء الواحد ، فاي الحكمين اولى بالخلاف : هذا ام الشاهد واليمين ، الذي ليس له فيه من الله اشتراط منع ، انما سكنت عنه ، ثم فسرتة السنة ؟ . قال ابو عبيد وقد وجدنا في حكمهم : ما هو اعجب من هذا . وهو قولهم في رضاع اليتيم الذي لا مال له ، وله خال وابن عم موسران : ان الخال يجبر على رضاعه . لانه محرم . وانما اشترط التنزيل غيره . فقال « ٢٣٣:٢ » وعلى الوارث مثل ذلك » وقد اجمع المسلمون ان لا ميراث للخال مع ابن العم . ثم لم نجد هذا الحكم في السنة من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولا عن احد من سلف العلماء ، وقد وجدنا للشاهد واليمين في آثار متواترة عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وعن غير واحد من الصحابة ومن التابعين .

وقال الربيع قال الشافعي : قال بعض الناس في اليمين مع الشاهد قولا اسرف فيه على نفسه . قال : ارد حكم من حكم بها ، لانه خالف القرآن . فقلت له : الله تعالى امر بشاهدين او شاهد وامرأتين ؟ قال نعم . فقلت : حتم من الله ان لا يجوز اقل من شاهدين ؟ قال : فان قلته ؟ قلت : .

فقله قال : قد قتلته . قلت : وتحد في الشاهدين اللذين امر الله بهما حدا ؟ قال : نعم . حران مسلمان بالفان عدلان . قلت : ومن حكم بدون ما قلت خالف حكم الله ؟ قال : نعم . قلت له : ان كان كما زعمت ، خالفت حكم الله . قال : واين ؟ قلت : اجزت شهادة اهل الذمة وهم غير الذين شرط الله ان تجوز شهادتهم . واجزت شهادة القابلة وحدها على الولادة . وهذا وجهان اعطيت بهما من جهة العرف . ثم اعطيت بغير شهادة في القسامة وغيرها . قلت : والقضاء باليمين مع الشاهد ليس يخالف حكم الله ، بل هو موافق لحكم الله . اذ فرض الله تعالى طاعة رسوله . فان اتبعت رسول الله صلى الله عليه وسلم فعن الله سبحانه قبلت ، كما قبلت عن رسوله . قال : افوجد لهذا نظير في القرآن ؟ قلت نعم . امر الله سبحانه بالوضوء بغسل القدمين او مسحهما . فمسحنا على الخفين بالسنة ، وقال تعالى (١٤٥:٦) قل لا اجد فيما اوحى الي محرماً على طاعم يطعمه - الآية) فحرمنا نحن وانت كل ذي ناب من السباع بالسنة . وقال : (٢٤:٤) واحل لكم ما وراء ذلكم) فحرمنا نحن وانت الجمع بين المرأة وعمتها ، وبينها وبين خالتها - وذكر الرجم ونصاب السرقة - قال : وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم المبين عن الله معنى ما اراد خاصاً وعمماً . وقال شيخ الاسلام ابن تيمية : القرآن لم يذكر الشاهدين ، والرجل والمرأتين في طرق الحكم التي يحكم بها الحاكم ، وانما ذكر هذين النوعين من البيئات في الطرق التي يحفظ بها الانسان حقه . فقال تعالى (٢٨٢:٢) يا ايها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل . ولا يابى كاتب ان يكتب كما علمه الله . فليكتب وليملل الذي عليه الحق . وليتق الله ربه . ولا يبغض منه شيئاً . فان كان الذي عليه الحق سفيهاً او ضعيفاً او لا يستطيع ان يمل هو فليملل وليه بالعدل . واستشهدوا شهيدين من رجالكم . فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء) فأمرهم سبحانه بحفظ حقوقهم بالكتاب وأمر من عليه الحق ان يملئ الكاتب . فان لم يكن ممن يصح املاؤه أملى عنه وليه . ثم أمر من

له الحق ان يستشهد على حقه برجلين فان لم يجد فرجل وامرأتان
ثم نهى الشهود المتحاملين للشهادة عن التخلّف عن اقامتها اذا طلبوا بذلك .
ثم رخص لهم في التجارة الحاضرة : ان لا يكتبوها ثم امرهم بالاشهاد عند
التبائع . ثم امرهم اذا كانوا على سفر - ولم يجدوا كاتباً ان يستوثقوا
بالرهن المقبوضة . كل هذا نصيحة لهم ، وتعليم وارشاد لما يحفظون به
حقوقهم وما تحفظ به الحقوق شيء وما يحكم به الحاكم شيء . فان طرق
الحكم أوسع من الشاهدين والمراتين . فان الحاكم يحكم بالنكول واليمين
المردودة . ولا ذكر لهما في القرآن . فان كان الحكم بالشاهد الواحد واليمين
مخالفاً لكتاب الله ، فالحكم بالنكول والرد أشد مخالفة ، وايضاً ، فان الحاكم
يحكم بالقرعة بكتاب الله وسنة رسوله الصريحة الصحيحة . ويحكم بالقافة
بالسنة الصحيحة الصريحة التي لا معارض لها . ويحكم بالفسامة بالسنة
الصريحة الصحيحة . ويحكم بشاهد الحال اذا تداعى الزوجان أو الصانعان
متاع البيت والدكان . ويحكم - عند من انكر الحكم بالشاهد واليمين -
بوجوه الاجر في الحائط فيجعله للمدعي اذا كانت الى جهته . وهذا كله
ليس في القرآن ولا حكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا احد من
أصحابه . فكيف ساغ الحكم به ، ولم يجعل مخالفاً لكتاب الله ؟ ورد
ما حكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم وخلفاؤه الراشدون وغيرهم من
الصحابة ، ويجعل مخالفاً لكتاب الله ؟ بل القول ما قاله أئمة الحديث : ان
الحكم بالشاهد واليمين : حكم بكتاب الله . فانه حق . والله سبحانه أمر
بالحكم بالحق . فهاتان قضيتان ثابتتان بالنص .

أما الاول : فلأن رسول الله صلى الله عليه وسلم وخلفاؤه من بعده
حكموا به ولا يحكمون بباطل . وأما الثانية : فقوله تعالى (٤٩:٥) وان احكم
بينهم بما انزل الله) وقوله (١٥:٤) انا انزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين
الناس بما اراك الله) فالحكم بالشاهد واليمين مما اراه اياه الله قطعاً .
وقال تعالى (١٥:٤٢) فلذلك فادع واستقم كما امرت . ولا تتبع اهوائهم .
وقل آمنتم بما انزل الله من كتاب وامرت لاعدل بينكم) وهذا مما حكم به .
فهو عدل مأمور به من الله ولا بد .

فصل

والذين ردوا هذه المسألة لهم طرق :

الطريق الاول : انها خلاف كتاب الله . فلا تقبل . وقد بين الائمة كالشافعي وأحمد وأبي عبيد وغيرهم - أن كتاب الله لا يخالفها بوجه ، وانها موافقة لكتاب الله وانكر الامام احمد والشافعي على من رد احاديث رسول الله صلى الله عليه وسلم . لزعمه انها تخالف ظاهر القرآن . وللإمام احمد في ذلك كتاب مفرد سماه « كتاب طاعة الرسول » .

والذي يجب على كل مسلم اعتقاده : انه ليس في سنن رسول الله صلى الله عليه وسلم الصحيحة سنة واحدة تخالف كتاب الله ، بل السنن مع كتاب الله على ثلاث منازل .

المنزلة الاولى : سنة موافقة شاهدة بنفس ما شهدت به الكتب المنزلة .
المنزلة الثانية : سنة تفسر الكتاب ، وتبين مراد الله منه ، وتفيد مطلقه .
المنزلة الثالثة : سنة متضمنة لحكم سككت عنه الكتاب فتبينه بياناً مبتداً ولا يجوز رد واحدة من هذه الاقسام الثلاثة .

وليس للسنة مع كتاب الله منزلة رابعة .
وقد انكر الامام احمد على من قال « السنة تقضي على الكتاب » قال بل السنة تفسر الكتب وتبينه .

والذي نشهد الله والرسول به : انه لم تأت سنة صحيحة واحدة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم تناقض كتاب الله وتخالفه البتة . كيف ؟ ورسول الله صلى الله عليه وسلم هو المبين لكتاب الله وعليه أنزل ، وبه هداه الله . وهو مأمور باتباعه . وهو اعلم الخلق بتاويله ومراده . ولو ساغ رد سنن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما فهمه الرجل من ظاهر الكتاب لردت بذلك اكثر السنن ، وبطلت بالكلية . فما من احد يحتاج عليه بسنة صحيحة تخالف مذهبه ونحلته الا ويمكنه أن يتشبت بعموم آية او اطلاقها . ويقول : هذه السنة مخالفة لهذا العموم والاطلاق . فلا تقبل ، حتى ان

الرافضة - قبحهم الله - سلكوا هذا المسلك بعينه في رد السنن الثابتة المتواترة . فردوا قوله صلى الله عليه وسلم « لا نورث . ما تركناه صدقة » وقالوا : هذا حديث يخالف كتاب الله ، قال تعالى (١١:٤١) يوصيكم الله في اولادكم ، للذكر مثل حظ الانثيين) وردت الجهمية ما شاء الله من الاحاديث الصحيحة في اثبات الصفات بظاهر قوله (١١:٤٢) ليس كمثله شيء) وردت الخوارج ما شاء الله من الاحاديث الدالة على الشفاعة وخروج اهل الكبائر من الموحدين من النار بما فهموه من ظاهر القرآن . وردت الجهمية احاديث الرؤية - مع كثرتها وصحتها - بما فهموه من ظاهر القرآن في قوله : (١٠:٣٦) لا تدركه الابصار) وردت القدرة احاديث القدر الثابتة بما فهموه من ظاهر القرآن ، وردت كل طائفة ما ردت من السنة بما فهموه من ظاهر القرآن .

فاما ان يطرد الباب في رد هذه السنن كلها ، واما ان يرد بعضها ويقبل بعضها - ونسبة المقبول الى ظاهر القرآن كنسبة المردود - فتناقض ظاهر

وما من احد رد سنة بما فهمه من ظاهر القرآن الا وقد قبل اضعافها . مع كونها كذلك . وقد انكر الامام احمد والشافعي وغيرهما على من رد احاديث تحريم كل ذي ناب من السباع بظاهر قوله تعالى (١٤٥:٦) قل لا اجد فيما اوحى الي محرما - الآية) .

وقد انكر النبي صلى الله عليه وسلم على رد سنته التي لم تذكر في القرآن ، ولم يدع معارضة القرآن لها ؟ فكيف يكون انكاره على من ادعى ان سنته تخالف القرآن وتعارضه .

فصل

الطريق الثاني : ان اليمين انما شرعت في جانب المدعى عليه . فلا تشرع في جانب المدعي . قالوا : ويدل على ذلك قوله صلى الله عليه وسلم (البينة على المدعي واليمين على من انكر) فجعل اليمين من جانب المنكر وهذه الطريقة ضعيفة جدا من وجوه .

أحدها : ان احاديث القضاء بالشاهد واليمين أصح وأصرح وأشهر .
وهذا الحديث لم يروه احد من اهل الكتب الستة .

الثاني : انه لو قاومها في الصحة والشهرة لوجب تقديمها عليه
لخصوصها وعمومه .

الثالث : ان اليمين انما كانت في جانب المدعى عليه ، حيث لم يترجح
جانب المدعي بشيء غير الدعوى . ويكون جانب المدعى عليه أولى باليمين
لقوته بأصل براءة الدمة . فكان هو أقوى المدعين باستصحاب الاصل .
فكانت اليمين من جهته . فاذا ترجح المدعى بلوث ، أو نكول ، أو
شاهد : كان أولى باليمين لقوة جانبه بذلك فاليمين مشروعة في جانب أقوى
المتداعيين . فأيهما قوي جانبه شرعت اليمين في حقه بقوته وتأكيده . ولهذا
لما قوى جانب المدعين باللوث شرعت الايمان في جانبهم ، ولما قوى جانب
المدعي بنكول المدعى عليه ردت اليمين عليه ، كما حكم به الصحابة . وصوبه
الامام احمد . وقال : ما هو ببعيد ، يحلف وبأخذ . ولما قوى جانب المدعى
عليه بالبراءة الاصلية : كانت اليمين في حقه . وكذلك الامناء ، كالمودع
والمستأجر والوكيل والوصي : القول قولهم ، ويحلفون ، لقسوة جانبهم
بالايمان . فهذه قاعدة الشريعة المستمرة . فاذا أقام المدعي شاهدا واحدا
قوي جانبه ، فترجح على جانب المدعى عليه ، الذي ليس معه الا مجرد
استصحاب الاصل . وهو دليل ضعيف يدفع بكل دليل يخالفه ، ولهذا
بدفع بالنكول واليمين المردودة واللوث والقرائن الظاهرة . فدفع بقول
الشاهد الواحد . وقويت شهادته بيمين المدعي . فأي قياس احسن من
هذا وأوضح ؟ مع موافقته للنصوص والآثار التي لا تدفع .

فصل

وقد ذهب طائفة من قضاة السلف العادلين الى الحكم بشهادة الشاهد
الواحد ، اذا علم صدقه من غير يمين .

قال أبو عبيد : روينا عن عظيمين من قضاة اهل العراق — شريح ،
وزرارة بن أبي أوفى رحمهما الله — انهما قضيا بشهادة شاهد واحد ولا ذكر

لاليمن في حديثهما . حدثنا الهيثم بن جميل عن شريك عن ابي اسحاق
قال : اجاز شريح شهادتي وحدي . حدثنا القاسم بن حميد عن حماد بن
سلمة عن عمران بن جذر ، قال : شهد ابو مجلز عن زرارة بن ابي اوفى قال
ابو مجلز : فاجاز شهادتي وحدي . ولم يصب .

قلت : لم يصب عندي ابو مجلز ، والا فاذا على الحاكم صدق الشاهد
الواحد جاز له الحكم بشهادته ، وان رأى تقويته باليمين فعل . والا فليس
ذلك بشرط والنبي صلى الله عليه وسلم لما حكم بالشاهد واليمين لم يَستَطر
اليمن ، بل قوى بها شهادة الشاهد . وقد قال ابو داود بالسنة (باب اذا
علم الحاكم صدق الشاهد الواحد يجوز له ان يحكم به) ثم ساق حديث
خزيمة بن ثابت « ان النبي صلى الله عليه وسلم ابتاع فرساً من اعرابي .
فأسرع النبي صلى الله عليه وسلم المشي ، وأبطأ الاعرابي ، فطفق رجس
يعترضون الاعرابي ، قيساومونه بالفرس ، ولا يشعرون ان النبي صلى الله
عليه وسلم ابتاعه فنادى الاعرابي رسول الله صلى الله عليه وسلم : ان كنت
مبتاعاً هذا الفرس والا بعته . فقام النبي صلى الله عليه وسلم حين سمع
نداء الاعرابي . فقال : اوليس قد ابتعته منك ؟ قال الاعرابي : لا والله ،
ما بعته . فقال النبي صلى الله عليه وسلم : بلى ، قد ابتعته منك . فطأنق
الاعرابي يقول : هلم شهيدا .

فقال خزيمة بن ثابت : انا اشهد انك قد بايعته . فأقبل النبي صلى
الله عليه وسلم على خزيمة ، فقال : بم تشهد ؟ قال : بتصديقك يا رسول
الله . فجعل النبي صلى الله عليه وسلم شهادة خزيمة بشهادة رجلين « ،
ورواه النسائي . وفي هذا الحديث عدة فوائد :

منها : جواز شراء الامام الشيء من رجل من رعيته . ومنها : مباشرة
الشراء بنفسه .

ومنها : جواز الشراء ممن يجهل حاله ، ولا يسأل من أين لك هذا ؟

ومنها : ان الاشهاد على البيع ليس بلازم .

ومنها : ان الامام اذا تيقن من غريمه اليمن الكاذبة لم يكن له تعزيره ،

اذ هو غريمه .

ومنها : الاكتفاء بالشاهد الواحد اذا علم صدقه . فان النبي صلى الله عليه وسلم ما قال لخزيمة : احتاج معك الى شاهد آخر ، وجعل شهادته بتهادتين . لانها تضمنت شهادته لرسول الله صلى الله عليه وسلم بالصدق العام فيما يخبر به عن الله . والمؤمنون مثله في هذه الشهادة . وانفرد خزيمة بشهادته له بعقد التبابع مع الاعرابي ، دون الحاضرين ، لدخول هذا الخبر في جملة الاخبار التي يجب على كل مسلم تصديقه فيها . وتصديقه فيها من لوازم الايمان ، وهي الشهادة التي تختص بهذه الدعوى . وقد قبلها منه وحده .

والحديث صريح فيما ترجم عليه ابو داود رحمه الله . وليس هذا بالحكم بالشاهد الواحد مخصوصا بخزيمة ، دون ما هو خير منه او مثله من الصحابة . فلو شهد ابو بكر وحده ، او عمر ، او عثمان ، او علي او ابي بن كعب لكان اولى بالحكم بشهادته وحده . والامر الذي لاجله جعل شهادته بشاهدين موجود في غيره . ولكنه اقام الشهادة وامسك عنها غيره ، وبادر هو الى وجوب الاداء ، اذ ذلك من موجبات تصديقه لرسول الله صلى الله عليه وسلم . وقد قبل النبي صلى الله عليه وسلم شهادة الاعرابي وحده على رؤية هلال رمضان . وتسمية بعض الفقهاء ذلك اخبارا لا شهادة : امر لفظي لا يقدح في الاستدلال . ولفظ الحديث برد قوله . واجاز شهادة الشاهد الواحد في قضية السلب ولم يطالب القاتل بشاهد آخر ، ولا استحلفه . وهذه القصة صريحة في ذلك .

ففي الصحيحين عن ابي قتادة قال : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في عام خيبر . فلما التقينا كانت للمسلمين جولة . قال : فرايت رجلا من المشركين قد علا رجلا من المسلمين . فاستدرت له حتى آتيته من ورائه ، فضربته بالسيف على حبل عاتقه ، فأقبل عليّ ، فضمني ضمة وجدت منها ريح الموت ، ثم ادركه الموت . فأرسلني ، فلحقته عمر بن الخطاب ، فقلت : ما بال الناس ؟ قال : امر الله . ثم ان الناس رجعوا ، وجلس رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال : من قتل قتيلا له عليه بينة

فله سلبه . قال : فقلت ، ثم قلت : من يشهد لي ؟ ثم جلست . ثم قال ذلك الثانية ، فقلت . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ما لك يا أبا قتادة ؟ فقصصت عليه القصة . فقال رجل من القوم : صدق يا رسول الله ، وسلب ذلك القتل عندي فأرضه عنه . فقال أبو بكر الصديق : لا ها الله لا يعمد الى أسد من أسد الله يقاتل عن الله ورسوله فيعطيك سلبه . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : صدق . فأعطه إياه . قال أبو قتادة : فأعطانيه . فبعت الدرع فأبتعت به مخرفاً في بني سليمة فانه لأول مال تأتلته في الاسلام » .

وهذا يدل على ان البينة تطلق على الشاهد الواحد ، ولم يستحلفه النبي صلى الله عليه وسلم . وهذا أحد الوجوه في هذه المسألة . وهو الصواب : انه يقضي له بالسلب بشهادة واحد ولا معارض لهذه السنة ، ولا مسوغ لتركها . والله اعلم .

وقد قبل النبي صلى الله عليه وسلم شهادة المرأة الواحدة في الرضاع ، وقد شهدت على فعل نفسها . ففي الصحيحين عن عقبة بن الحارث : « انه تزوج أم يحيى بنت أبي إهاب ، فجاءت أمة سوداء . فقالت : قد ارضعتكما . فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم ، فأعرض عني . قال : فتنحيت فذكرت ذلك له قال : فكيف ؟ وقد زعمت ان قد ارضعتكما » وقد نص أحمد على ذلك . في رواية بكر بن محمد عن أبيه قال في المرأة تشهد على ما لا يحضره الرجال من اثبات استهلال الصبي وفي الحمام يدخله النساء ، فيكون بينهما جراحات . وقال إسحاق بن منصور : قلت لأحمد في شهادة الاستهلال : تجوز شهادة امرأة واحدة في الحيض والعدرة والسقط والحمام ، وكل ما لا يطلع عليه الا النساء ؟ فقال : تجوز شهادة امرأة اذا كانت ثقة .

فصل

ويجوز القضاء بشهادة النساء مفردات (١) متفرقات في غير الحدود والخصاص عند جماعة من الخلف والسلف .

(١) في نسخة الفقي غير موجودة .

قال أبو عبيد : حدثنا يزيد عن جرير بن حازم عن الزبير بن حديث
عن أبي لبيد : « أن سكرانا طلق امراته ثلاثاً . فرفع ذلك الى عمر . وشهد
عليه أربع نسوة ففرق بينهما عمر » حدثنا ابن أبي زائدة عن يزيد عن حجاج
عن عطاء انه اخذ بشهادة النساء في النكاح . حدثنا ابن أبي زائدة عن ابن
عون عن الشعبي عن شريح : انه أجاز شهادة النساء في الطلاق . وانما رواه
أبو لبيد . ولم يدرك عمر .

وقد قال بعض الفقهاء : تجوز شهادة النساء في الحدود .
فالأقوال الثلاثة ، أرجحها : انه تجوز شهادة النساء متفرقات فيما
لا يطلع عليه الرجال غالباً . قال الأثرم : قلت لأبي عبد الله : شهادة المرأة
الواحدة في الرضاع تجوز ؟ قال : نعم .

وقال علي : سمعت أحمد بن حنبل يسأل عن شهادة المرأة الواحدة في
الرضاع تجوز ؟ قال : نعم . وكذلك قال في رواية الحسن بن ثواب ، ومحمد
ابن الحسن وأبي طالب ، وابن منصور ، ومهنا ، وحرب . واحتج بحديث
عقبة بن الحارث هذا . وقال : هو حجة في شهادة العبد . لان النبي صلى
الله عليه وسلم أجاز شهادتها وهي أمة .

وقال أبو الحارث : سألت أحمد عن شهادة القابلة ؟ فقال : هو موضع
لا يحضره الرجال ، ولكن ان كن اثنتين أو ثلاثاً فهو أجود . وقال في رواية
أبراهيم بن هاشم - وقد سئل عن قول القابلة : اقبل ؟ قال : كلما كثر كان
أعجب اليها : ثلاثاً ، أو أربع .

وقال سندي : سألت أحمد عن شهادة امرأتين في الاستهلال ؟ فقال :
يجوز ، ان هذا شيء لا ينظر اليه الرجال .

وقال مهنا : سألت أحمد عن شهادة القابلة وحدها في استهلال
الصبي ؟ فقال : لا تجوز شهادتها وحدها .

وقال لي أحمد بن حنبل ، قال أبو حنيفة : تجوز شهادة القابلة
وحدها . وان كانت يهودية أو نصرانية ، فسألت أحمد فقلت : هو كما قال
أبو حنيفة ؟ فقال : انا لا أقول تجوز شهادة واحدة مسلمة فكيف أقول
يهودية ؟

واختلفت الرواية عنه في الاستهلال : هل يكتفي فيه بواحدة ام لابد من اثنتين ؟ وكذلك الولادة .

وقال احمد بن القاسم : سئل احمد عن شهادة المرأة في الولادة والاستهلال ، هل تجوز امرأة او امرأتان ؟ قال امرأتان اكثر . وليست الواحدة مثل الاثنتين . وقد قال عطاء : اربع ، ولكن امرأتان تقبل في مثل هذا ، اذا كان في امر النساء مما لا يجوز ان يراه الرجال .

وقال احمد بن ابي عبيدة : ان ابا عبدالله قيل له : فالشهادة على الاستهلال ؟ قال : احب الي ان يكون امرأتين .

وقال حرب : سئل احمد ، قيل له : الشهادة على اسنهلال الصبي ؟ قال : لا . الا ان يكون امرأتين . وكذلك كل شيء لا يطلع عليه الرجال لا يعجبه شهادة امرأة واحدة ، حتى يكون امرأتين .

وقال ابو طالب : قلت لاحمد : ما تقول في شهادة القابلة تشهد بالاستهلال ؟ فقال : تقبل شهادتها . وهذا ضرورة ، قال ويقبل قول المرأة الواحدة .

وقال هارون الحمال : سمعت ابا عبدالله يذهب الى انه تجوز شهادة القابلة وحدها . فقيل له : اذا كانت مرضية ؟ فقال : لا يكون الا هكذا . وقال اسحاق بن منصور : قلت لاحمد : هل تجوز شهادة المرأة ؟ قال : شهادة المرأة في الرضاع والولادة فيما لا يطلع عليه الرجال . قال : واجوز شهادة امرأة واحدة اذا كانت ثقة . فان كان اكثر فهو احب الي . وقال اسماعيل بن سعيد : سألت احمد : هل تقبل شهادة الذمية على الاستهلال ؟ قال : لا . وتقبل شهادة المرأة الواحدة اذا كانت مسلمة عدلة .

فصل

وفي هذا الباب حديثان واثر وقياس .

فأحد الحديثين متفق على صحته . وهو حديث عقبة بن الحارث . وقد تقدم . والحديث الثاني : رواه الدارقطني والبيهقي وغيرهما من حديث ابي عبد الرحمن المدائني - وهو مجهول - عن الاعمش عن حذيفة « ان النبي صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة القابلة » .

وأما الآخر : فقال مهنا : سألت أحمد عن حديث علي رضي الله عنه :
« انه اجاز شهادة القابلة » ممن هو ؟ فقال : هو عن سبعة عن جابر الجعفي
عن عبدالله بن يحيى عن علي .

قلت : ورواه الثوري عن جابر ، وقال الشافعي : لو ثبت عن علي
صرنا اليه ، ولكنه لا يثبت عنه .

وتناظر الشافعي ومحمد بن الحسن في هذه المسألة بحضرة الرشيد .
فقال له الشافعي : بأي شيء قضيت بشهادة القابلة وحدها ، حتى ورئت
من خليفة ملك الدنيا مالا عظيماً ؟ قال : بعلي بن ابي طالب . قال الشافعي :
فقلت : فعلي انما روى عنه رجل مجهول ، يقال له عبدالله بن يحيى ، وروى
عن عبدالله : جابر الجعفي وكان يؤمن بالرجعة .

وقال البيهقي : وقد روى سويد بن عبدالعزيز عن غيلان بن جامع عن
عطاء بن ابي مروان عن ابيه عن علي . وسويد هذا : ضعيف . قال اسحاق
ابن ابراهيم الحنظلي : لو صحت شهادة القابلة عن علي لقلنا به . ولكن
في اسناده خلل .

قلت : وقد رواه ابو عبيد ، حدثنا ابن ابي زائدة عن اسرائيل عن عبد
الاعلى الثعلبي عن محمد بن الحنفية عن علي . ورواه عن الحسن وابراهيم
النخعي وحماد بن ابي سليمان ، والحرث العكلي والضحاك . وقد روي
عن علي ما يدل على انه لا يكتفي بشهادة المرأة الواحدة .

قال ابو عبيد : روى عن علي بن ابي طالب « ان رجلاً أتاه ، فأخبره ان
امراً اتته ، فذكرت انها ارضعته وامرأته ، فقال : ما كنت لافرق بينك
وبينها ، وان تنزه خير لك . قال : نعم » ثم اتى ابن عباس فسأله ؟ فقال
له مثل ذلك . قال : تحدثون عن ذلك بهذا عن حكيم بن صالح عن قائد بن
بكر عن علي وابن عباس . حدثني علي بن معبد عن عبدالله بن عمرو عن
الحرث الفتوي « ان رجلاً من بني عامر تزوج امرأة من قومه ، فدخلت
عليهما امرأة ، فقالت : الحمد لله ، والله لقد أضعتهما . انكما لابناني .
فانقبض كل واحد منهما عن صاحبه ، فخرج الرجل حتى اتى المغيرة بن

شعبة فأخبره بقول المرأة . فكتب فيه الى عمر ، فكتب عمر : ان ادع الرجل والمرأة . فان كان لها بينة على ما ذكرت ففرق بينهما . وان لم يكن لها بينة فخل بين الرجل وبين امراته ، الا ان يتنزاها . ولو فتحنا هذا الباب للناس لم تشأ امرأة ان تفرق بين اثنين الا فعلت » . حدثنا عبدالرحمن عن سفيان قال : سمعت بديل بن اسلم يحدث « ان عمر بن الخطاب لم يجز شهادة امرأة في الرضاع » حدثنا هاشم اخبرنا ابن ابي ليلى وحجاج عن عكرمة بن خالد « ان عمر بن الخطاب اتى في امرأة شهدت على رجل وامراته انها قد ارضعتهما . فقال : لا ، حتى يشهد رجلان او رجل وامرأتان » .

قال ابو عبيد : وهذا قول اهل العراق ، وكان الاوزاعي يأخذ بالقول الاول . واما مالك : فانه كان يقبل فيه شهادة امرأتين .

قلت : ابو حنيفة واصحابه يقبلون شهادة النساء منفردات فيما لا يطلع عليه الرجال ، كالولادة والبكارة وعيوب النساء . ويقبلون فيه شهادة امرأة واحدة . قالوا : ولانه لا بد من ثبوت هذه الاحكام ، ولا يمكن للرجال الاطلاع عليها . وانما يطلع عليها النساء على الانفراد . فوجب قبول شهادتين على الانفراد . قالوا : وتقبل فيه شهادة الواحدة ، لان ما قيل فيه قول النساء على الانفراد لم يشترط فيه العدد ، كالرواية . قالوا : واما استهلال الصبي . فتقبل شهادة المرأة فيه بالنسبة الى الصلاة على الطفل ، ولا تقبل بالنسبة للميراث . وثبوت النسب عند ابي حنيفة وعند صاحبيه يقبل ايضا . لان الاستهلال صوت يكون عقيب الولادة . وتلك حالة لا يحضرها الرجال . فدعت الضرورة الى قبول شهادتين . وابو حنيفة يقضي احكام الشهادة . واثبت الصلاة عليه بشهادة المرأة احتياطا . ولم يشبث الميراث والنسب بشهادتها احتياطا .

قالوا : واما الرضاع : فلا تقبل فيه شهادة النساء منفردات ، لان الحرمة متى ثبتت ترتب عليها زوال ملك النكاح . وابطال الملك لا يشبث الا بشهادة الرجال . قالوا : ولانه مما يمكن اطلاق الرجال عليه .

قال الشافعي : لا يقبل في ذلك كله اقل من اربع نسوة ، او رجل وامرأتين . قال ابو عبيد : فاما الذين قالوا تقبل شهادة الواحدة في الرضاعة ، فانهم احلوا الرضاع محل سائر امور النساء التي لا يطلع عليها الرجال ، كالولادة والاستهلال ونحوهما واما الذين اخذوا بشهادة الرجلين ، او الرجل والمرأتين : فانهم راوا ان الرضاعة ليست كالفروج التي لا حظ للرجال في مشاهدتها . وجعلوها من ظواهر امور النساء ، كالشهادة على الوجوه . والذين اجازوها بالمرأتين : ذهبوا الى ان الرضاعة - وان لم يكن النظر في التحريم كالعورات - فانها لا تكون الا بظهور الثدي والنحر . وهذه من محاسن النساء التي قد جعل الله فرضها الستر على الرجال الاجانب .

قال ابو عبيد : والذي عندنا في هذا : اتباع السنة فيما يجب على الزوج عند ورود ذلك . فاذا شهد به عنده المرأة الواحدة بانها قد ارضعته وزوجته ، فقد لزمتها الحجة من الله في اجتنابها ، ويوجب عليه مفارقتها . لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم للمستفتي في ذلك « دعهما عنك » وليس لاحد ان يفتي غيره ، الا انه له يبلغنا الله صلى الله عليه وسلم حكم بينهما بالتفريق حكماً ، مثل ما حكم في المتلاعنين . ولا امر فيه بالقتل ، كالذي تزوج امرأة ابيه ، ولكنه غلظ عليه في الفتيا . فنحن ننتهي الى ما انتهى اليه . فاذا شهدت معهما امرأة أخرى فكانتا اثنتين ، فهناك يجب التفريق بينهما في الحكم وهو عندنا معنى قول عمر « انه لم يجز شهادة المرأة الواحدة في الرضاع » وان كان مرسلًا عنه . فانه احب الينا من الذي فيسه ذكر الرجلين او الرجل والمرأتين ، لما حظر على الرجال من النظر الى محاسن النساء . وعلى هذا يوجه حديث علي بن ابي طالب وابن عباس رضي الله عنهما في المرأة الواحدة ، اذ لم يوقتا فوق ذلك وقتاً بأدنى ما يكون بعد الواحدة الا اثنتان من النساء والله اعلم .

قال ابو عبيد : حدثنا الحجاج عن ابن جريج عن ابي بكر بن ابي سيرة عن موسى بن عقبة اخبره عن الققعاق بن حكيم عن ابن عمر قال « لا تجوز شهادة النساء وحدهن ، الا على ما لا يطلع عليه الا هن من غير عورات النساء وما اشبه ذلك من حملهن وحيضهن » .

فصل

وقد صرح الاصحاب : انه تقبل شهادة الرجل الواحد من غير يمين عند الحاجة . وهو الذي نقله الخرقى في مختصره ، فقال : وتقبل شهادة الطبيب العدل في الموضحة ، اذا لم يقدر على طبييين . كذلك البيطار في داء الدابة .

قال الشيخ في المغني : اذا اختلفا في الجرح : هل هو موضحة أم لا ؟ أو في قدره ، كالهاشمة والمنفلة والمأمومة والسحقاق أو غيرهما ، أو اختلفا في داء يختص في معرفته الاطباء ، أو داء الدابة . فظاهر كلام الخرقى : انه اذا قدر على طبييين أو بيطارين لا يجتزأ بواحد منهما لانه مما يطلع عليه الرجال . فلم يقبل فيه شهادة رجل واحد كسائر الحقوق ، وإن لم يقدر على اثنين اجزا واحد . لانها حالة ضرورة . فانه لا يمكن كل أحد ان يشهد به ، لانه مما يختص به اهل الخبرة من اهل الصنعة . فيجعل بمنزلة العيوب تحت الثياب تقبل فيه المرأة الواحدة . فقبول قول الرجل في هذا أولى .

قال صاحب المحرر : ويقبل في معرفة الموضحة وداء الدابة ونحوها طبيب واحد وبيطار واحد ، اذا لم يوجد غيره . نص عليه .

فصل في القضاء بالنكول ورد اليمين

وقد اختلفت الآثار في ذلك ، فروى مالك عن يحيى بن سعيد عن سالم ابن عبدالله « ان عبدالله بن عمر باع غلاماً له بشمانمائة درهم . وباعه البراءة . فقال الذي ابتاعه لعبدالله بن عمر : بالغلام داء لم تسمه » فقال عبدالله بن عمر : اني بعته بالبراءة . فقضى عثمان بن عفان على عبدالله بن عمر باليمين ، أن يحلف له : لقد باعه الغلام وما به داء يعلمه ، فأبى عبدالله أن يحلف له ، وارتجع العبد . فباعه عبدالله بن عمر بعد ذلك بالف وخمسمائة درهم . وفي طريق أخرى « انه لما أبى أن يحلف حكم عليه عثمان بالنكول » .

قال ابو عبيد : وحكم عثمان على ابن عمر في العبد الذي كان باعه بالبراءة فردده عليه عثمان حين نكل عن اليمين ، ثم لم ينكر ذلك ابن عمر

من حكمه . ورآه له لازماً . فهل وجد ايمان اعلم بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وبمعنى حديثه منهما ؟ فذهب الى ذلك ابو حنيفة واحمد في المشهور من مذهبه .

واما رد اليمين : فقال ابو عبيد : حدثونا عن مسلمة بن علفمة عن داود بن ابي هند عن الشعبي « ان المقداد استلف من عثمان سبعة آلاف درهم . فلما قضاها اتاه بأربعة آلاف . فقال عثمان انها سبعة . فقال المقداد ما كانت الا اربعة . فما زالا حتى ارتفعا الى عمر . فقال المقداد : يا امير المؤمنين : ليحلف انها كما يقول ، وليأخذها . فقال عمر : أنصفك . احلف انها كما تقول ، وخذها » .

قال ابو عبيد : فهذا عمر قد حكم برد اليمين ، ورأى ذلك المقداد ، ولم ينكره عثمان . فهؤلاء ثلاثة من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم عملوا برد اليمين . حدثنا هشيم عن حصين بن عبدالرحمن قال : كان شريح يقضي برد اليمين . وحدثنا يزيد عن هشام عن ابن سيرين عن شريح : انه كان اذا قضى عن رجل باليمين ، فردها على الطالب ، فلم يحلف : لم يعطه شيئاً ، ولم يستحلف الاخر . وحدثنا عباد بن العوام عن الاشعث عن الحكم بن عتيبة عن عون بن عبدالله بن عتيبة بن مسعود : ان اياه كان اذا قضى على رجل باليمين ، فردها على الذي يدعي ، فأبى ان يحلف : لم يجعل له شيئاً . وقال : لا اعطيك ما لا تحلف عليه .

قال ابو عبيد : على ان رد اليمين له أصل في الكتاب والسنة . فالذي في الكتاب : قول الله تعالى (١٠٦:٥) اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم) ثم قال (١٠٧:٥) ، ١٠٨ فان عثر على انهما استحقا اثماً فأخراهم بقومان مقامهما من الذين استحق عليهم الاوليان . فيقسمان بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما وما اعتدينا . انا اذا لمن الظالمين . ذلك ادنى ان يأتوا بالشهادة على وجهها ، او يخافوا ان ترد ايمان بعد ايمانهم) .

وأما السنة فحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في القسمات بالايمان على المدعين « فقال « تستحقون دم صاحبكم بأن يقسم منكم خمسون : ان

يهود قتلته . فقالوا : كيف تقسم على شيء لم نحضره ؟ قال : فيحلف لكم خمسون من يهود ما قتلوه » قال : فردها رسول الله صلى الله عليه وسلم على الآخرين ، بعد ان حكم بها للاولين . فهذا هو الاصل في رد اليمين .

قلت : وهذا فذهب الشافعي ومالك ، وصوبه الامام احمد .

قال شيخ الاسلام ابن تيمية رحمه الله ورضي عنه : ليس المنقول عن الصحابة رضي الله عنهم في النكول ورد اليمين بمختلف . بل هذا له موضع ، وهذا له موضع . فكل موضع أمكن المدعي معرفته والعلم به ، فرد المدعي عليه اليمين . فانه ان حلف استحق ، وان لم يحلف لم يحكم له بنكول المدعي عليه . وهذا كحكومة عثمان والمقداد . فان المقداد قال لعثمان « ألحلف ان الذي دفعته الي كان سبعة آلاف وخمسة » فان المدعي هنا يمكنه معرفة ذلك والعلم به . كيف وقد ادعى به ؟ فاذا لم يحلف لم يحكم له الا ببينة او اقرار . واما اذا كان المدعي لا يعلم ذلك ، والمدعي عليه المنفرد بمعرفته : فانه اذا تكل عن اليمين حكم عليه بالنكول ، ولم تود على المدعي ، كحكومة عبدالله بن عمر وغريمه في الفلام . فان عثمان قضى عليه « ان يحلف انه باع الفلام وما به داء يعلمه » وهذا يمكن ان يعلمه البائع . فانه انما استحلفه على نفي العلم : انه لا يعلم به داء . فلما امتنع من هذه اليمين قضى عليه بنكوله . وعلى هذا : اذا وجد بخط أبيه في دفتره : ان له على فلان كذا وكذا ، فادعى به عليه ، فنكل . وسأله احوال المدعي : ان اباه اعطاني هذا ، او اقرضني اياه ، لم ترد عليه اليمين ، فان حلف المدعي عليه ، والا قضى عليه بالنكول . لان المدعي عليه يعلم ذلك . وكذلك لو ادعى عليه : ان فلانا احوالي عليك بمائة . فانكر المدعي عليه ونكل عن اليمين ، وقال للمدعي : انا لا اعلم ان فلانا احوالك ، ولكن احلف وخذ . فهاهنا ان لم يحلف لم يحكم له بنكول المدعي عليه .

وهذا الذي اختاره شيخنا رحمه الله هو فصل النزاع في النكول ، ورد اليمين وبالله التوفيق .

فصل في مذهب اهل المدينة في الدعاوى

وهو من اشد (١) المذاهب واصحها . وهي عندهم ثلاث مراتب :
المرتبة الاولى : دعوى يشهد لها العرف بانها مشبهة ، اي تشبه
ان تكون حقاً .

المرتبة الثانية : ما يشهد العرف بانها غير مشبهة ، الا انه لم يقض
بكذبها .

المرتبة الثالثة : دعوى يقضي العرف بكذبها .

فاما المرتبة الاولى : فمثل ان يدعي سلعة معينة بيد رجل ، او يدعي
غريب وديعة عند غيره او يدعي مسافر : انه اودع احد رفقته ، وكالمدعي
على صانع منتصب للعمل : انه دفع اليه متاعاً يصنعه ، والمدعي على بعض
اهل الاسواق المنتصبين للبيع والشراء : انه باعه منه او اشترى ، وكالرجل
يذكر في مرض موته : ان له ديناً قبل رجل ، ويوصي ان يتقاضى منه
فبنكره ، وما اشبه هذه المسائل : فهذه الدعوى تسمع من مدعيها . وله ان
يقيم البينة على مطابقتها ، او يستحلف المدعى عليه ، ولا يحتاج في
استحلافه الى اثبات خلطة .

واما المرتبة الثانية : فمثل ان يدعي على رجل ديناً في ذمته ، ليس
داخلاً في الصور المتقدمة ، او يدعي على رجل معروف بكثرة المال : انه
اقترض منه ما لا يتفق على عياله ، او يدعي على رجل ، لا معرفة بينه وبينه
البتة : انه اقترضه او باعه شيئاً في ذمته او اجل ونحو ذلك .

فهذه الدعوى تسمع . والمدعيها ان يقيم البينة على مطابقتها .

(١) في مطبوعة الفقي رحمه الله تعالى « اشد » من السداد والصواب ،
والصحيح ما جاء بمخطوطتنا حيث اجتمع فيها تبين حال اهل المدينة
بقوله من « اشد المذاهب واصحها » فاجتمعت لهم شدة العمل وصحيح
الفعل .

قالوا : ولا يملك استخلاف المدعى عليه على نفيها الا باثبات خلطة بينه وبينه قال ابن القاسم : والخلطة ان يسالفه ، او يبايعه ، او يشتري منه مراراً . وقال سحنون : لا تكون الخلطة الا بالبيع والشراء بين المتداعيين . قالوا : فينظر الى دعوى المدعي . فان كانت تشبه ان يدعي يمثلها على المدعى عليه : احلف له . وان كانت مما لا تشبه ، وينفيها العرف : لم يحلف الا ان يبين المدعى عليه خلطه .

قالوا : فان لم تكن خلطة . وكان المدعى عليه متهماً . فقال سحنون : يستحلف المتهم ، وان لم تكن خلطة . وقال غيره : لا يستحلف . وثبتت الخلطة عندهم باقرار المدعى عليه بها وبالشاهدين ، والشاهد واليمين ، والرجل الواحد والمرأة الواحدة .

قالوا : واما المرتبة الثالثة فمثالها : ان يكون رجلاً حائزاً لدار ، متصرفاً فيها السنين العديدة الطويلة بالبناء والهدم والاجارة والعمارة ، وينسبها الى نفسه ، ويضيفها الى ملكه ، وانسان حاضر يراه ويشاهد افعاله فيها طول هذه المدة ، وهو مع ذلك لا يعارضه ، ولا يذكر ان له فيها حقاً ، ولا مانع يمنعه من مطالبته من خوف سلطان ، او ما اشبه ذلك من الضرر المانع من المطالبة بالحقوق ، ولا بينه وبين المتصرف في الدار قرابة ، ولا شركة في ميراث ، او ما اشبه ذلك مما يتسامح فيه بالقرابات والصهر بينهم . بل كان عرياناً من جميع ذلك . ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها لنفسه ويزعم انها له ، ويريد ان يقيم بذلك بينة . فدعواه غير مسموعة اصلاً فضلاً عن بينته ، وتبقى الدار بيد حائزها . لان كل دعوى يكذبها العرف وتنفيها العادة ، فانها مرفوضة غير مسموعة . قال الله تعالى (١٩٩:٧) وامر بالعرف) وقد اوجبت الشريعة الرجوع اليه عند الاختلاف في الدعاوى ، كالنقد والحمولة والسير ، وفي الابنية ومعاهد القمط ، ووضع الجدوع على الحائط وغير ذلك . قالوا : ومثل ذلك : ان تأتي المرأة بعد سنين متطاولة تدعي على الزوج انه لم يكسها في شتاء ولا صيف ، ولا انفق عليها شيئاً . فهذه الدعوى لا تسمع لتكذيب العرف والعادة لها . ولا سيما

إذا كانت فقيرة والزوج موسراً . ومن ذلك : قال القاضي عبدالوهاب في رده على المزني : مذهب مالك : أن المدعى عليه لا يخلف للمدعي بمجرد دعواه ، دون أن ينضم إليها علم بمخالطة بينهما أو معاملة . قال شيخنا أبو بكر : أو تكون الدعوى تليق بالمدعى عليه ، ولا يتناكرها الناس ولا ينفيها عرف . وهذا مروي عن علي بن أبي طالب ، وعمر بن عبدالعزيز ، وعن فقهاء المدينة السبعة .

قال : والدليل على صحته : أنه قد ثبت وتقرر أن الإقدام على اليمين يصعب ، ويثقل على كثير من الناس ، سيما على أهل الدين وذوي الراتب والأقدار ، وهذا أمر معتاد بين الناس على ممر الأعصار ، لا يمكن جحده ، وكذلك روى عن جماعة من الصحابة : أنهم افتدوا من إيمانهم ، منهم عثمان وابن مسعود وغيرهما ، وإنما فعلوا ذلك لمروءتهم ، ولئلا يبقى للظلمة اليهم إذا حلفوا - ممن يعادي الحلف ، ويحب الطعن عليه - طريق إلى ذلك ، ولعظم شأن اليمين وعظم خطرها ، ولذا جعلت بالمدينة عند المنبر ، وإن يكون مما يحلف عليه عنده مما له حرقة ، كربع دينار فصاعداً فلو مكن كل مدع أن يحلف المدعى عليه بمجرد دعواه لكان ذلك ذريعة إلى امتحان أهل المروءات وذوي الأقدار والأخطار والديانات لمن يريد التشفي منهم ، لأنه لا يجد أقرب ولا أخف كلفة من أن يقدم الواحد منهم ممن يعاديه من أهل الدين والفضل إلى مجلس الحاكم ليدعي عليه ما يعلم أنه لا ينهض به ، أو لا يعترف ليتشفى منه بتبذله ، وأن يراه الناس بصورة من أقدم على اليمين عند الحاكم . ومن يريد أن يأخذ من أحد من هؤلاء شيئاً على طريق الظلم والعدوان وجد إليه سبيلاً ، لعله أن يفتدي به يمينه منه ، لئلا ينقص قدره في أعين الناس ، وكلا الأمرين موجود في الناس اليوم .

قال : وقد شاهدنا من ذلك كثيراً ، وحضرنا بعضه ، فكان ما ذهب إليه مالك ومن تقدم من الصحابة والتابعين : حراسة لمروءات الناس . وحفظاً لها من الضرر اللاحق بهم ، والأذى المتطرق إليهم . فإذا قويت دعوى المدعي بمخالطة أو معاملة ضعفت التهمة ، وقوي في النفس أن مقصوده غير

ذلك فاحلف له ، ولهذا لم نعتبر ذلك الغريبين . لان في الغربية لا تكاد تلحق المروءة فيها ما يلحقها في الوطن .

فان قيل : فيجب ان لا يحضره مجلس الحاكم ايضاً ، لان في ذلك امتهاناً له وابتدالاً .

قيل : له حضور مجلس الحاكم لانه لا عار فيه ، ولا نقص يلحق من حضره ، لان الناس يحضرونه ابتداء في حوائج لهم ومهمات ، وانما العار الاقدام على اليمين ، لما ذكرناه .

وايضاً ، فإنه يمكن المدعي من احضاره ، لعله يقيم عليه البينة ، ولا يقطعه من حقه .

فان قيل : فاليمين الصادقة لا عار فيها ، وقد حلف عمر بن الخطاب وغيره من السلف ، وقال لعثمان بن عفان ، لما بلغه انه اقتدى بيمينه « ما منعك ان تحلف اذا كنت صادقاً » .

قيل : نكارة العادات لا معنى لها . واقرب ما يبطل به قولهم : ما ذكرناه من افتداء كثير من الصحابة والسلف ايمانهم . وليس ذلك الا لصرف الظلمة عنهم ، وان لا يتطرق اليهم تهمة ، وما روى عن عمر : انما هو لتقوية نفس عثمان ، وانه اذا حلف صادقاً فهو مصيب في الشرع ، ليضعف بذلك نفوس من يريد الامنات ، ويطمع في اموال الناس بادعاء المحال ، ليفتدوا ايمانهم منهم بأموالهم .

وايضاً فان ارادوا ان اليمين الصادقة لا عار فيها عند الله : فصحيح ، ولكن ليس كل ما لم يكن عاراً عند الله لم يكن عاراً في ذلك ونحن نعلم ان المباح لا عار فيه عند الله ، هذا اذا علم كون اليمين صدقاً ، وكلامنا في يمين مطلقة لا يعلم باطنها .

قال : ودليل آخر ، وهو ان الاخذ بالعرف واجب ، لقوله تعالى (وامر بالعرف) ومعلوم ان من كانت دعواه يتقيها العرف ، فان الظن قد سبق اليه في دعواه بالبطلان ، كبقال يدعي على خليفة او امير ما لا يليق بمثله شراؤه ، او تطرق تلك الدعوى عليه .

قلت : ومما يشهد لذلك ويقويه : قول عبدالله بن مسعود الذي رواه عنه الامام احمد وغيره - وهو ثابت عنه - « ان الله نظر في قلوب العباد ، فرأى قلب محمد صلى الله عليه وسلم خير قلوب العباد فأختره لرسالته . ثم نظر في قلوب العباد بعده . فرأى قلوب اصحابه خير قلوب العباد ، فأخترهم لصحبته . فما رآه المؤمنون حسناً فهو عند الله حسن . وما رآه المؤمنون قبيحاً فهو عند الله قبيح » ولا ريب ان المؤمنين - بل وغيرهم - يرون من القبيح : ان تسمع دعوى البقال على الخليفة والامير : انه باعه بمائة الف دينار ولم يوفه اياها ، او انه اقترض منه الف دينار او نحوها ، او انه تزوج ابنته الشوهاء ، ودخل بها ، ولم يعطها مهرها . او تدعي امرأة مكثت مع الزوج ستين سنة او نحوها : انه لم ينق عليها يوماً واحداً ، ولا كساها خيطاً ، وهو يشاهد داخلاً وخارجاً اليها بأنواع الطعام والفواكه ، فتسمع دعواها ويحلف لها ، ويحبس على ذلك كله ، او تسمع دعوى الداعر الهارب وببده عمامة لها ذؤابة ، وعلى راسه عمامة ، وخلقه عالم مكشوف الراس ، فيدعي الداعر ان العمامة له ، فتسمع دعواه ، ويحكم له بها بحكم اليد . او يدعي رجل معروف بالفجور واذى الناس على رجل مشهور بالديانة والصلاح : انه نقب بيته وسرق متاعه . فتسمع دعواه ويستحلف له . فان نكل قضى عليه . او يدعي رجل على رجل مشهور بالخير والدين : انه تعرض لزوجته او لولده ، او لقريبه بكلام قبيح او فعل فلا تسمع دعواه . ويعزز المدعي بذلك . او يدعي رجل معروف بالشحاذة وسؤال الناس : انه اقترض تاجراً من اكابر التجار مائة الف دينار : او انه غصبها منه ، او ان ثياب التاجر التي هي عليه ملك الشحاذ شلحه اياها او غصبها منه ، ونحو ذلك من الدعاوى التي يشهد الناس بفطرتهم وعقولهم : انها من اعظم الباطل ، فهذه لا تسمع ، ولا يحلف فيها المدعي عليه ، ويعزز المدعي تعزير امثاله . وهذا الذي تقتضيه الشريعة التي بناها على الصدق والعدل ، كما قال تعالى (١١٥:٦) وتمت كلمة ربك صدقاً وعدلاً ، لا مبدل لكلماته) فالشريعة المنزلة من عند الله لا تصدق كاذباً ، ولا تنصر ظالماً .

فصل

ورأيت لشيخ الاسلام ابن تيمية رحمه الله ورضي عنه في ذلك جواب سؤال : هل السياسة بالضرب والحبس للمتهمين في الدعاوى وغيرها من الشرع او لا ؟ واذا كانت من الشرع فمن يستحق ذلك ، ومن لا يستحقه ؟ وما قدر الضرب ومدة الحبس ؟

فاجاب : الدعاوى التي يحكم فيها ولاية الامور - سواء سموها قضاة او ولاية الاحداث ، او ولاية المظالم او غير ذلك من الاسماء العرفية الاصطلاحية - فان حكم الله تبارك وتعالى شامل لجميع الخلائق وعلى كل من ولى امراً من امور الناس ، او حكم بين اثنين : ان يحكم بالعدل : فيحكم بكتاب الله وسنة رسوله .

وهذا هو الشرع المنزل من عند الله . قال تعالى (٢٥:٥٧) لقد ارسلنا رسلنا بالبينات وانزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط) وقال تعالى (٥٨:٤) ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها . واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل ان الله نعماً يعظكم به ان الله كان سميعاً بصيراً) وقال تعالى (٤٨:٥) فاتحكم بينهم بما انزل الله ولا تتبع اهواءهم عما جاءك من الحق لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا) .

فالدعاوى قسمان : دعوى تهمة ودعوى غير تهمة : ان يدعى فعل محرم على المطلوب ، يوجب عقوبته - مثل قتل ، او قطيع طريق ، او سرقة - او غير ذلك من العدوان الذي يتعذر اقامة البينة في غالب الاحوال او غير تهمة : كأن يدعي عقداً - من بيع او قرض او رهن او ضمان - او غير ذلك . وكل من القسمين قد يكون حداً محضاً ، كالشرب والزنا . وقد يكون حقاً محضاً لادمي ، كالاموال . وقد يكون متضمناً للامرين : كالسرقة وقطع الطريق . فهذا القسم : ان اقام المدعى عليه حجة شرعية ، والا فالقول قول المدعى عليه مع يمينه . لما روى مسلم في صحيحه عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال واموالهم . ولكن اليمين على المدعى عليه » وفي رواية في الصحيحين عنه « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين على المدعى عليه » .

فهذا الحديث نص في ان احداً : لا يعطى بمجرد دعواه . ونص في ان الدعوى المتضمنة للاعطاء : فيها اليمين ابتداء على المدعى عليه وليس فيه ان الدعاوى الموجبة للعقوبات لا توجب اليمين الا على المدعى عليه ، بل قد ثبت في الصحيحين في قصة القسامة : انه قال لمدعي الدم « تحلفون خمسين يمينا وتستحقون دم صاحبكم . فقالوا : كيف نحلف ، ولم نشهد ، ولم نر ؟ قال : فتبرئكم يهود بخمسين يمينا » وثبت في صحيح مسلم عن ابن عباس « ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى بيمين وشاهد » وابن عباس هو الذي روى عن النبي صلى الله عليه وسلم « انه قضى باليمين على المدعى عليه » وهو الذي روى « انه قضى باليمين والشاهد » ولا تعارض بين الحديثين ، بل هذا في دعوى . وهذا في دعوى .

واما الحديث المشهور على السنة الفقهاء « البينة على من ادعى واليمين على من انكر » فهذا قد روى ، ولكن ليس اسناده في الصحة والشهرة مثل غيره . ولا رواه عامة اصحاب السنن المشهورة ، ولا قال بعمومه احد من علماء الامة ، الا طائفة من فقهاء الكوفة ، مثل ابي حنيفة وغيره . فانهم يرون اليمين دائماً على جانب المنكر ، حتى في القسامة ، يحلفون المدعى عليه ، ولا يقضون بالشاهد واليمين ، ولا يردون اليمين على المدعى عند النكول ، واستدلوا بعموم هذا الحديث .

واما سائر علماء الامة - من اهل المدينة ومكة والشام وفقهاء الحديث رعيهم مثل ابن جريج ومالك والشافعي والليث واحمد واسحاق - : فتارة يحلفون المدعى عليه ، كما جاءت بذلك السنة . والاصل عندهم : ان اليمين مشروعة في اقوى الجانبين ، واجابوا عن ذلك الحديث : تارة بالتضعيف ، وتارة بأنه عام ، واحاديثهم خاصة ، وتارة بان احاديثهم اصح واكثر ، فالعمل بها عند التعارض اولى .

وقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم « انه طلب البينة من المدعي واليمين من المنكر » في حكومات معينة ، ليست من جنس دعاوى المتهم ، مثل ما خرجا في الصحيحين عن الاشعث بن قيس انه قال « كان بيني وبين

رجل حكومة في بئر فاختصمنا الى النبي صلى الله عليه وسلم . فقال : شاهدك او يمينه . فقلت : اذا يحلف ولا يبالي . فقال : من حلف على يمين ضبر (١) يقطع بها مال امريء مسلم — هو فيها فاجر — لقي الله وهو عليه غضبان » وفي رواية فقال « بينتك : انها بئرك ، والا فيمينه » وعن وائل بن حجر قال « جاء رجل من حضرموت ، ورجل من كنده الى النبي صلى الله عليه وسلم . فقال الذي من حضرموت : يا رسول الله ، ان هذا غلبني على ارض كانت لابي . فقال الكندي : هي ارضي في يدي ازرعها ، وليس له فيها حق ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : الك بينة ؟ قال : لا . قال : فلك يمينه . فقال : يا رسول الله ، الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه وليس يتورع من شيء . فقال ليس لك منه الا ذلك . فلما ادبر الرجل ليحلف ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اما ان حلف على ماله لياكله ظلماً ليلقئ الله وهو عنه معرض » رواه مسلم .

ففي هذا الحديث : انه لم يوجب على المطلوب الا اليمين ، مع ذكر المدعى لفجوره ، وقال « ليس لك منه الا ذلك » وكذلك في الحديث الاول « كان خصم الاشعث بن قيس يهودياً » هكذا جاء في الصحيحين . ومع هذا لم يوجب عليه الا اليمين ، وفي حديث القسامة « ان الانصار قالوا : كيف تقبل ايمان قوم كفار ؟ »

وهذا القسم لا اعلم فيه نزاعاً : ان القول فيه قول المدعى عليه مع يمينه ، اذا لم يأت المدعى بحجة شرعية ، وهي البينة ، لكن البينة التي هي الحجة الشرعية : تارة تكون شاهدين عدلين ذكرين ، وتارة تكون رجلاً والامراتين ، وتارة اربعة رجال ، وتارة ثلاثة عند طائفة من العلماء . وذلك في دعوى افلاس من علم له مال متقدم ، كما ثبت في صحيح مسلم قال : « لا تحل المسألة الا لاحد ثلاثة : رجل تحمل حمالة . فحلت له المسألة حتى يصيبه ، ثم يمسك . ورجل اصابته جائحة اجنحت ماله ، فحلت له المسألة ، حتى يصيب قواماً من عيش . ورجل اصابته فاقة ، حتى يقوم ثلاثة من ذوي الحجى من قومه يقولون : لقد اصاب فلاناً فاقة ، فحلت له

(١) ضبر : منها كذب وتحايل .

المسألة حتى يصيب قواماً من عيش ، فما سواهن يا فبيصة سحت
ياكلها صاحبها سحتاً » .

فهذا الحديث صريح في انه لا يقبل في بينة الاعسار اقل من ثلاثة وهو
الصواب الذي يتعين القول به . وهو اختيار بعض اصحابنا ، وبعض
الشافعية . قالوا : وليس الاعسار من الامور الخفية التي تقرى فيها التهمة
باخفاء المال فروعى فيها الزيادة في البينة بين مرتبة أعلى البينات ومرتبة
ادنى البينات .

وتارة تكون الحجة شاهداً ويمين الطالب . وتارة تكون امرأة واحدة
عند ابي حنيفة واحمد في المشهور عنه . وامرأتين عند مالك واحمد في
رواية . واربع نسوة عند الشافعي . وتارة تكون رجلاً واحداً في داء الدابة ،
وشهادة الطبيب ، اذا لم يوجد اثنان . كما نص عليه احمد . وتارة تكون
لوثاً ولطخاً مع ايمان المدمين ، كما في القسامة . وامتازت بكون الايمان فيها
حمسين : تغليظاً لشأن الدم ، كما امتاز اللعان يكون الايمان فيه اربعاً .

والقسامة يجب فيها القود عند مالك واحمد وابي حنيفة . وتوجب
الدية فقط عند الشافعي : واما اهل الراي : فيحلفون فيها المدعى عليه
خاصة . ويوجبون عليه الدية مع تحليفه .

قلت وتارة تكون الحجة نكولاً فقط من غير رد اليمين وتارة تكون يمينا
مردودة ، مع نكول المدعى عليه ، كما قضى الصحابة بهذا وهذا . وتارة
تكون علامات يصفها المدعى ، يعلم بها صدقة ، كالعلامات التي يصفها من
سقطت منه لقطة لواجدها ، فيجب حينئذ الدفع اليه بالصفة عند الامام
احمد وغيره ، ويجوز عند الشافعي ، ولا يجب . وتارة تكون شبهاً بيناً يدل
على ثبوت النسب . فيجب الحاق النسب به عند جمهور من السلف
والخلف كما في القافة التي اعتبرها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وحكم
بها الصحابة من بعده . وتارة تكون علامات يختص بها احد المتداعين ،
فيقدم بها ، كما نص عليه الامام احمد في المكري والمكثري يتداعيان دفيناً في
الدار ، فيصفه احدهما . فيكون له مع يمينه . وتارة تكون علامات في بدن

اللقيط يصفه بها أحد المتداعين . فيقدم بها ، كما نص عليه احمد . وتارة تكون قرائن ظاهرة يحكم بها للمدعي مع يمينه ، كما اذا تنازع الخياط والتجار في آلات صناعتهم ، حكم بكل آلة لمن تصلح له عند الجمهور . وكذلك اذا تنازع الزوجان في متاع البيت . حكم للرجل بما يصلح له ، وللمرأة بما يصلح لها . ولم يتنازع في ذلك الا الشافعي فانه قسم عمامة الرجل وثيابه بينه وبين المرأة وكذلك قسم خف المرأة وحلقها ومغزلها بينها وبين الرجل .

واما الجمهور - كمالك واحمد وابي حنيفة - فانهم نظروا الى القرائن الظاهرة والظن الغالب الملتحق بالقطع في اختصاص كل واحد منها بما يصلح له ، ورأوا ان الدعوى تترجح بما هو دون ذلك بكثير ، كاليد والبراءة والنكول ، واليمين المردودة ، والشاهد واليمين ، والرجل والمرأتين . فيشير ذلك ظناً تترجح به الدعوى ومعلوم ان الظن الحاصل ههنا اقوى بمراتب كثيرة من الظن الحاصل بتلك الاشياء وهذا مما لا يمكن جرده ودفعه .

وقد نصب الله سبحانه على الحق الموجود والمشروع علامات وامارات تدل عليه وتبينه قال تعالى (١٦: ١٥) والقي في الارض رواسي أن تميد بكم وأنهاراً وسبلاً لعلكم تهتدون . وعلامات وبالنجم هم يهتدون) ونصب على القبلة علامات وادلة . ونصب على الايمان والنفاق علامات وادلة . قال النبي صلى الله عليه وسلم : « اذا رأيتم الرجل يعتاد المسجد فأشهدوا له بالايمان » فجعل اعتياد شهود المسجد من علامات الايمان ، وجوز لنا ان نشهد بإيمان صاحبها مستندين الى تلك العلامة . والشهادة انما تكون على القطع . فدل على ان الامارة تقيد القطع وتسوغ الشهادة . وقال « آية النفاق ثلاث - وفي لفظ علامة النفاق ثلاث - اذا حدث كذب واذا وعد اخلف واذا ائتمن خان » وفي السنن « ثلاث من علامات الايمان : الكف عن قال لا اله الا الله . والجهاد ماض منذ بعثني الله الى أن يقاتل آخر أمتي الدجال ، لا يبطله جور جائر ولا عدل عادل والايمان بالاقدار » . وقد نصب الله تعالى الآيات دالة عليه وعلى وحدانيته واسمائه وصفاته فكذلك هي دالة

على عداه واحكامه والآية مستلزمة لدلولها لا تنفك عنها . فحيث وجد المزموم وجد لازمه . فاذا وجدت آية الحق ثبت الحق ولم يتخلف تبوته عن آيته وامارته ، والحكم بغيره يكون حكماً بالباطل . وقد اعتبر النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه من بعده العلامات في الاحكام وجعلوها مبينة لها ، كما اعتبر العلامات في اللقطة ، وجعل صفة الواصف لها آية وعلامة على صدقه ، وانها له . وقال لجابر « خذ من وكيلي وسقاً فان التمس منك آية فضع يدك على ترقوته » فنزل هذه العلامة منزلة البينة التي تشهد انه اذن له ان يدفع له ذلك ، كما نزل الصفة لللقطة منزلة البينة ، بل هذا نفسه بينة . اذ البينة ما يبين الحق من قول وفعل ووصف .

وجعل الصحابة رضي الله عنهم الحبل علامة وآية على الزنا . فحدوا به المرأة وإن لم تقر ، ولم يشهد عليها أربعة . بل جعلوا الحبل إصدق من الشهادة وجعلوا رائحة الخمر وقياه له : آية وعلامة على شربها ، بمنزلة الاقرار والشاهدين . وجعل النبي صلى الله عليه وسلم نحر كفار قريش يوم بدر عشر جزائر أو تسماً : آية وعلامة على كونهم ما بين الالف والتسعمائة . فأخبر عنهم بهذا القدر بعد ذكر هذه العلامة .

وجعل النبي صلى الله عليه وسلم كثرة المال وقصر مدة انفاقه : آية وعلامة على كذب المدعي لدهابه في النفقة والنوائب في قصة حيي بن اخطب . وقد تقدمت واجاز العقوبة بناء على هذه العلامة . واعتبر العلامة في السيف وظهور اثر الدم به في الحكم بالسلب لاحد المتداعين . ونزل الاثر منزلة البينة . واعتبر العلامة في ولد الملاعنة . وقل « انظروها فان جاءت به على نعت كذا وكذا فهو لهلال بن أمية . وان جاءت به على نعت كذا وكذا فهو للذي رميت به » فأخبر انه للذي رميت به بهذه العلامات والصفات . ولم يحكم به له . لانه لم يدعه ولم يقر به ، ولا كانت الملاعنة فراشاً له . واعتبر انبات الشعر حول القبل في البلوغ ، وجعله آية وعلامة له . فكان يقتل من الاسرى يوم قريظة من وجدت فيه تلك العلامة ، ويستقي من لم تكن فيه . ولهذا جعل طائفة من الفقهاء - كالشافعي - علامة في حق الكفار خاصة .

وجعل الحيض علامة على براءة الرحم من الحمل . فجوز وط الامة المسبية اذا حاضت حيضة ، لوجود علامة خلوها من الحمل . فلما منع من وطء الامة الحامل ، وجوز وطاها اذا حاضت : كان ذلك اعتبارا لهذه العلامة والامارة . واعتبر العلامة في الدم الذي تراه المرأة ويشتببه عليها : هل هو حيض او استحاضة ؟ واعتبر العلامة فيه بوقته ولونه . وحكم بكونه حيضاً بناء على ذلك . وهذا في الشريعة اكثر من ان يحصى وتستوفى شواهدة . فمن اهدر الامارات والعلامات في الشرع بالكلية فقد عطل كثيرا من الاحكام ، وضيع كثيرا من الحقوق ، والناس في هذا الباب طرفان ووسط . وقال شيخنا رحمه الله : وقد وقع فيه من التفريط من بعض ولاة الامور والعدوان من بعضهم : ما اوجب الجهل بالحق ، والظلم للخلق . وصار لفظ «الشرع» غير مطابق لمعناه الاصلي . بل لفظ «الشرع» في هذه الازمنة ثلاثة اقسام : الشرع المنزل . وهو الكتاب والسنة . واتباع هذا الشرع واجب . ومن خرج عنه وجب قتاله . ويدخل فيه اصول الدين وفروعه ، وسياسة الامراء وولاة المال ، وحكم الحاكم ، وشيخة الشيوخ ، وولاة الحسبة وغير ذلك . فكل هؤلاء عليهم ان يحكموا بالشرع المنزل : ولا يخرجوا عنه .

والشرع الثاني : الناول وهو مورد النزاع والاجتهاد بين الائمة . فمن اخذ بما يسوغ فيه الاجتهاد : اقر عليه ولم يجب على جميع الناس موافقته الا بحجة لا مرد لها من كتاب الله وسنة رسوله .

والثالث : الشرع المبدل ، مثل ما يثبت بشهادات الزور . ويحكم فيه بالجهل والظلم ، او يؤمر فيه باقرار باطل لاضاعة حق . مثل تعليم المريض ان يقر لوارث بما ليس له ، ليعطل به حق بقية الورثة . والامر بذلك محرم . والشهادة عليه محرمة . والحاكم اذا عرف باطل الامر ، وانه غير مطابق للحق ، فحكم به : كان جائراً آثماً ، وان لم يعرف باطن الامر لم ياثم . فقد قال سيد الحكام صلوات الله وسلامه عليه في الحديث المتفق عليه « انكم تختصمون الي ولعل بعضكم ان يكون الحق بحجته من بعض . فاقضي بنحو مما اسمع ، فمن قضيت له شيء من حق اخيه فلا ياخذه ، فانما اقطع له قطعة من النار » .

فصل : القسم الثاني من الدعاوى

دعاوى التهم

وهي دعوى الجناية والافعال المحرمة ، كدعوى القتل ، وقطع الطريق والسراقة ، والقلذف ، والعدوان . فهذا ينقسم المدعى عليه فيه الى ثلاثة أقسام . فان التهم اما ان يكون بريثا ليس من أهل تلك التهمة . أو فاجراً من أهلها . أو مجهول الحال لا يعرف الوالي والحاكم حاله . فان كان بريثا لم تجز عقوبته اتفاقاً . واختلفوا في عقوبة التهم له على قولين . اصحهما : يعاقب صيانة لتسلط أهل الشر ، والعدوان على أعراض البراء . قال مالك وأشهب رحمهما الله : لا ادب على المدعي الا ان يقصد اذية المدعى عليه وعيبه وشتمه ، فيؤدب . وقال أصبغ : يؤدب ، قصد اذيته او لم يقصد . وهل يحلف في هذه الصور ؟ فان كان المدعي حداً لله : لم يحلف عليه . وان كان حقاً لادمي ففيه قولان ، مبنيان على سماع الدعوى . فان سمعت الدعوى احلف له ، والا لم يحلف .

والصحيح : انه لا تسمع الدعوى في هذه الصور ولا يحلف المتهم لئلا يتطرق الاراذل والاشرار الى الاستهانة بأهل الفضل والاختار ، كما تقدم من ان المسلمين يرون ذلك قبيحاً .

فصل

القسم الثاني : ان يكون المتهم مجهول الحال ، لا يعرف ببر ولا فجور ، فهذا يحبس حتى يتكشف حاله عند عامة علماء الاسلام ، والمنصوص عليه عند اكثر الأئمة : انه يعبسه القاضي والوالي ، هكذا نص عليه مالك واصحابه ، وهو منصوص الانام احمد ومحققى اصحابه . وذكره اصحاب أبي حنيفة ، وقال الامام احمد : قد حبس النبي صلى الله عليه وسلم في تهمة . قال احمد : وذلك حتى يتبين للحاكم أمره . وقد روى ابو داود في سننه واحمد وغيرهما من حديث بهز بن حكيم عن ابيه عن جده « ان النبي صلى الله عليه وسلم حبس في تهمة » قال علي بن المديني : حديث بهز بن

حكيم عن ابيه عن جده : صحيح . وفي جامع الخلال عن ابي هريرة رضي الله عنه « ان النبي صلى الله عليه وسلم حبس في تهمة يوما وليلة » والاصول المتفق عليها بين الائمة توافق ذلك فانهم متفقون على ان المدعي اذا طلب المدعى عليه ، الذي يسوغ احضاره : وجب على الحاكم احضاره الى مجلس الحكم ، حتى يفصل بينهما ويعضره من مسافة العدوى - التي هي عند بعضهم بريد - وهو ما لا يمكن الذهاب اليه والعود في يومه ، كما يقول بعض اصحاب الشافعي واحمد وهو رواية عن احمد ، وعند بعضهم بحضره من مسافة القصر ، وفي مسيرة يومين ، كما هي الرواية الاخرى عن احمد .

ثم الحاكم قد يكون مشغولا عن تعجيل الفصل ، وقد يكون عنده حكومات سابقة ، فيكون المطلوب محبوسا موقفا من حين يطلب الى ان يفصل بينه وبين خصمه ، وهذا حبس بدون التهمة ، ففي التهمة الاولى . فان الحبس الشرعي ليس هو الحبس في مكان ضيق ، وانما هو تعويق الشخص ، ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان في بيت او مسجد ، او كان يتوكل الخصم او وكيله عليه ، وملازمته له ، ولهذا سماه النبي صلى الله عليه وسلم « اسيرا » كما روى ابو داود وابن ماجة عن الهرماس بن حبيب عن ابيه قال « اتيت النبي صلى الله عليه وسلم بغريم لي فقال : الزمه . ثم قال لي : يا اخا بني تميم ، ما تريد ان تفعل باسيرك ؟ » وفي رواية ابن ماجة « ثم مر بي آخر النهار ، فقال : ما فعل اسيرك يا اخا بني تميم ؟ » وكان هذا هو الحبس على عهد النبي صلى الله عليه وسلم وابي بكر الصديق رضي الله عنه ، ولم يكن له محبس معد لحبس الخصوم ، ولكن لما انتشرت الرعية في زمن عمر بن الخطاب ابتاع بمكة دارا وجعلها سجنا يحبس فيها ، ولهذا تنازع العلماء من اصحاب احمد وغيرهم ! هل يتخذ الامام حبسا ؟ على قولين . فمن قال : لا يتخذ حبسا . قال : لم يكن لرسول الله صلى الله عليه وسلم ولا لخليفته بعده حبس ، ولكن يعوقه بمكان او يقام عليه حافظ - وهو الذي يسمى الترسيم - او يأمر غريمه بفلازمته كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم .

ومن قال : له ان يتخذ حبساً . قال : قد اشترى عمر بن الخطاب من صفوان ابن امية دارا بأربعة الاف ، وجعلها حبساً .

ولما كان حضور مجلس الحاكم تعويفاً له من جنس الحبس تنازع العلماء : هل يحضره الخصم المطلوب بمجرد الدعوى ، أم لا يحضره حتى يبين المدعي ان الدعوى اصلاً ؟ على قولين ، هما روايتان عن احمد . والاول : قول ابي حنيفة والشافعي . والثاني : قول مالك .

فصل

ومنهم من قال : الحبس في التهم انما هو لولي الحرب ، دون القاضي . وقد ذكر هذا طائفة من اصحاب الشافعي ، كابني عبدالله الزبيري ، والماوردي وغيرهما ، وطائفة من اصحاب احمد من المصنفين في ادب القضاء وغيرهم . واختلفوا في مقدار الحبس في التهمة : هل هو مقدر ، او مرجعه الى اجتهاد الوالي والحاكم ؟ على قولين . ذكرهما الماوردي وابو يعلى وغيرهما . فقال الزبيري : هو مقدر بشهر . وقال الماوردي : غير مقدر .

فصل

القسم الثالث : ان يكون المتهم معروفاً بالفجور ، كالسرقة وقطع الطريق والقتل ونحو ذلك . فاذا جاز حبس المجهول فحبس هذا اولى . قال شيخنا ابن تيمية رحمه الله : وما علمت احداً من ائمة المسلمين يقول : ان المدعى عليه في جميع هذه الدعاوى يحلف ، ويرسل بلا حبس ولا غيره فليس هذا - على اطلاقه - مذهباً لاحد من الاثمة الاربعة ولا غيرهم من الاثمة . ومن زعم ان هذا - على اطلاقه وعمومه - هو الشرع ! فقد غلط غلطاً فاحشاً مخالفاً لنصوص رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولاجماع الامة . وبمثل هذا القلط الفاحش تجرأ الولاة على مخالفة الشرع وتوهموا ان الشرع لا يقوم بسياسة العالم ومصلحة الامة . وتعدوا حدود الله . وتولد من جهل الفريقين بحقيقة الشرع خروج عنه الى انواع من الظلم والبدع والسياسة ، جعلها هؤلاء من الشرع وجعلها هؤلاء قسيسة له ومقابلة له .

وزعموا ان الشرع ناقص لا يقوم بمصالح الناس . وجعل أولئك ما فهموه من العمومات والاطلاقات هو الشرع ، وان تضمن خلاف ما شهدت به الشواهد والعلامات الصحيحة . والطائفتان مخطئتان على الشرع اقبح خطأ وافحشه . وانما اتوا من تقصيرهم في معرفة الشرع الذي انزل الله على رسوله ، وشرعه بين عباده ، كما تقدم بيانه . فانه انزل الكتاب بالحق لبقوم الناس بالقسط . ولم يسوغ تكذيب صادق ، ولا ابطال اماره وعلامة شاهدة بالحق ، بل امر بالتثبت في خبر الفاسق ، ولم يأمر برده مطلقاً ، حتى تقوم اماره على صدقه فيقبل ، او كذبه فيرد . فحكمه دائر مع الحق . والحق دائر مع حكمه اين كان ، ومع من كان ، وبأي دليل صحيح كان . فتوسع كثير من هؤلاء في امور ظنوها علامات وامارات اثبتوا بها احكاماً . وقصر كثير من أولئك عن ادلة وعلامات ظاهرة ظنوها غير صالحة لاثبات الاحكام .

فصل

ويسوغ ضرب هذا النوع من المتهمين ، كما أمر النبي صلى الله عليه وسلم الزبير بتعذيب المتهم الذي غيب ماله حتى اقر به ، في قصة ابن أبي الحقيق . قال شيخنا : واختلقوا فيه : هل الذي يضربه الوالي دون القاضي ، او كلاهما ، او لا يسوغ ضربه ؟ على ثلاثة اقوال :

احدهما : انه يضربه الوالي والقاضي . هذا قول طائفة من اصحاب مالك واحمد وغيرهم ، منهم اشهب بن عبدالعزيز قاضي مصر . فانه قال : يمتحن بالحبس والضرب ، ويضرب بالسوط مجرداً .

والقول الثاني : انه يضربه الوالي دون القاضي . وهذا قول بعض اصحاب الشافعي واحمد ، حكاه القاضي .

ووجه هذا : ان الضرب المشروع هو ضرب الحدود والتعزير . وذلك انما يكون بعد ثبوت اسبابها وتحققها .

والقول الثالث : انه يجبس ولا يضرب . وهذا قول اصبغ وكثير من الطوائف الثلاثة ، بل قول اكثرهم . لكن حبس المتهم عندهم ابلغ من حبس ،

المجهول . ثم قالت طائفة - منهم عمر بن العزيز ، ومطرف ، وابن
الماجنشون - انه يحبس حتى يموت . ونص عليه الامام احمد في المبتدع
الذي لم ينته عن بدمته : انه يحبس حتى يموت ، وقال مالك : لا يحبس
الى الموت .

فصل

والدين جعلو عقوبته للوالي ، دون القاضي ، قالوا : ولاية امير الحرب
معتمداها المنع من الفساد في الارض ، وقمع اهل الشر والعدوان . وذلك
لا يتم الا بالعقوبة للمتهمين المعروفين بالاجرام ، بخلاف ولاية الحكم : فان
مقصودها ايصال الحقوق الى اربابها .

قال شيخنا : وهذا القول هو في الحقيقة قول بجواز ذلك في الشريعة
لكن كل ولي امر يفعل ما فوض اليه ، فكما ان والي الصدقات يملك من امر
القبض والصرف ما لا يملكه والي الخراج وعكسه ، كذلك والي الحرب ووالي
الحكم يفعل كل منهما ما اقتضته ولايته الشرعية ، مع رعاية العدل
والتقيد بالشريعة .

فصل

واما عقوبة من عرف ان الحق عنده وقد جحد فمتفق عليه بين العلماء
لا نزاع بينهم ان من وجب عليه حق ليس فيه حبس وخاصم بالباطل :
حبس في ردغة الخيال حتى يخرج مما عليه . قال : فمن وجب احضاره من
النفوس والاموال : استحق الممتنع من احضاره العقوبة . واما اذا كان
احضاره الى من يظلمه ، او احضاره المال الى من يأخذ بغير حق : فهذا
لا يجب ، بل ولا يجوز فان الاعانة على الظلم ظلم .

فصل

والمعاصي ثلاثة انواع : نوع فيه حد ، ولا كفارة فيه ، كالزنا والسرقة ،
وشرب الخمر ، والقذف . فهذا يكفي فيه الحد عن الحبس والتعزير .

ونوع فيه كفارة ، ولا حد فيه ، كالجماع في الاحرام ونهار رمضان ، ووطء المظاهر منها قبل : التكفير فهذا يكفي فيه الكفارة عن الحد . وهل تكفي عن التعزير ؟ فيه قولان للفقهاء ، وهما لاصحاب احمد وغيرهم .

ونوع لا كفارة فيه ولا حد ، كسرقة مالا قطع فيه ، واليمين الضموس عند احمد وابي حنيفة ، والنظر الى الاجنبية ونحو ذلك ، فهذا يسوغ فيه التعزير وجوباً عند الاكثرين ، وجوازاً عند الشافعي .

ثم ان كان الضرب على ترك واجب ، مثل ان يضربه لبؤدب فيه . فهذا لا يتعدد ، بل يضربه يوماً ، فان فعل الواجب والا ضرب يوماً آخر بحسب ما يحتمله ، ولا يزيد في كل مرة على مقدار اعلى التعزير .

وقد اختلف الفقهاء في مقدار التعزير على اقوال :

احدهما : انه بحسب المصلحة ، وعلى قدر الجريمة ، فيجتهد فيه

ولي الامر .

الثاني : - وهو احسنها - انه لا يبلغ في التعزير في معصية قدر الحد فيها . فلا يبلغ بالتعزير على النظر والمباشرة حد الزنا ، ولا على السرقة من غير حرز حد القطع ، ولا على الشتم بدون القذف حد القذف . وهذا قول طائفة من اصحاب الشافعي واحمد .

والقول الثالث : انه لا يبلغ بالتعزير ادنى الحدود : اما اربعين ، واما ثمانين . وهذا قول كثير من اصحاب الشافعي واحمد وابي حنيفة .
والقول الرابع : انه لا يزداد في التعزير على عشرة اسواض . وهو احد الاقوال من مذهب احمد وغيره .

وعلى القول الاول : هل يجوز ان يبلغ بالتعزير القتل ؟ فيه قولان احدهما : يجوز قتل الجاسوس المسلم ، اذا اقتضت المصلحة قتله . وهذا قول مالك وبعض اصحاب احمد . واختاره ابن عقيل .

وقد ذكر بعض اصحاب الشافعي واحمد نحو ذلك في قتل الداعية الى البدعة كالتجهم والرفض ، وانكار القدر . وقد قتل عمر بن عبدالعزيز غيلان القدري لانه كان داعية الى بدعته . وهذا مذهب مالك رحمه الله . وكذلك

قتل من لا يزول فسادہ الا بالقتل وصرح به اصحاب ابي حنيفة في قتل اللوطي اذا اكثر من ذلك تعزيراً وان كان ابو حنيفة لا يوجب الحد في هذا ولا القصاص في هذا ، وصاحبه يخالفانه في المسألتين . وهما مع جمهور الامة .

والمنقول عن النبي صلى الله عليه وسلم « امر بجلد الذي وطئ جارية امراته - وقد احتلها له - مئة » وابو بكر وعمر رضي الله عنهما « امر بجلد من وجد مع امرأة اجنبية في فراش مئة جلدة » وعمر بن الخطاب رضي الله عنه « ضرب الذي زور عليه خاتمه ، فأخذ من بيت المال : مئة . ثم في اليوم الثاني مئة . ثم في اليوم الثالث مئة » وعلى هذا : يحمل قول النبي صلى الله عليه وسلم « من شرب الخمر فأجلدوه . فان عاد فأجلدوه . فان عاد في الثالثة - او في الرابعة - فاقتلوه » فامر بقتله اذا اكثر منه . ولو كان ذلك حداً لامر به في المرة الاولى .

واما ضرب المتهم اذا عرف ان المال عنده - وقد كتمه وانكره - فيضرب ليقر به . فهذا لا ريب فيه . فانه ضرب ليؤدي الواجب الذي يقدر على وفائه ، كما في حديث ابن عمر « ان النبي صلى الله عليه وسلم لما صالح اهل خيبر على الصفراء والبيضاء ، سأل زيد بن سعيدهم - عم حيي بن اخطب . فقال : اين كنز حيي ؟ فقال : يا محمد اذهبته النفقات . فقال للزبير : دونك هذا . فمسه الزبير بشيء من العذاب ، فدلهم عليه في خربة . وكان حلياً في مسك ثور » فهذا اصل في ضرب المتهم .

فصل في الطرق التي يحكم بها الحاكم

الحكم قسمان : اثبات ، والزام . فالاثبات : يعتمد الصدق . والالزام يعتمد العدل (١١٥:٦) وتمت كلمة ربك صدقاً وعدلاً) وكلا القسمين له طرق متعددة .

احدها : اليد المجردة التي لا تفتقر الى يمين . وذلك في صور :

منها : اذا كان وصياً على طفل أو مجنون . وفي يده شيء انتقل اليه عن ابيه ، كان مجرد اليد كافياً في الحكم به له من غير يمين ، لا على الطفل

ولا على الوصي . إما الطفل : فلعدم صحة اليمين منه وأما الوصي : فلأنه ليس المدعى عليه في الحقيقة ، ولا نتوجه عليه اليمين .
ومنها : أن يدعي كفى على ميت أنه له ولا بينة . فيقضى بالكفن لمن هو عليه من غير يمين .

ومنها : أن يدعي على صاحب اليد دعوى يكذبه فيها الحس . فلا يحلف له صاحب اليد ، بل ولا تسمع دعواه ، كما إذا ادعى على من في يده عبد أنه ابنه ، وهو أكبر من المدعي . وهذا لأن اليمين إنما تشرع في جانب من رجح جانبه ، مع احتمال كونه مبطلاً . فإذا لم يحتمل ذلك لم يكن في اليد فائدة .

فصل : الطريق الثاني

الانكار المجرد . وله صور :

أحداها : إذا ادعى رجل ديناً على ميت ، أو أنه أوصى له بشيء ، وللميت وصي بقضاء دينه ، وإنفاذ وصاياه ، فأنكر . فإن كان للمدعي بينة حكم بها . وإن لم يكن له بينة ، وأراد تحليف الوصي على نفي العلم لم يكن له ذلك . لأن مقصود التحليف : أن يقضى عليه بالنكول إذا امتنع من اليمين . والوصي لا يقبل إقراره بالدين والوصية ، ولو تكل لم يقض عليه . فلا فائدة في تحليفه . ولو كان وارثاً استحلف ، وقضى بنكوله .

ومنها : أن يدعي على القاضي : أنه ظلمه في الحكم ، أو على الشاهد : أنه تعمد الكذب أو الخلط ، أو ادعى عليه ما يسقط شهادته : لم يحلفا ، لارتفاع منصبهما عن التحليف .

وفيها : دعوى الرجل على المرأة النكاح ، ودعواها عليه الطلاق ، ودعوى كل منهما الرجعة ، ودعوى الأمة أن سيدها أولدها ، ودعوى المرأة أن زوجها آلى منها ، ودعوى الرق والولاء والقود وحد القذف .
وعن أحمد : أنه يستحلف في الطلاق والإيلاء والقود والقذف . وعنه : أنه يستحلف ، إلا فيما لا يقضى فيه بالنكول .

قال في رواية ابي القاسم : لا ارى اليمين في النكاح ، ولا في الطلاق ، ولا في الحدود : لانه ان نكل لم اقبله ، ولم احده ، ولم ادفع المرأة اليه . وظاهر ما نقله الخرقى : انه يستحلف فيما عدا القود والنكاح ، وعنه ما يدل على انه يستحلف في الكل .

واذا امتنع عن اليمين - حيث قلنا يستحلف - قضينا بالنكول في الجميع ، الا في القود في النفس خاصة . وعنه لا يقضى بالنكول الا في الاموال خاصة . وكل ناكل لا يقضى عليه : قهل يخلى او يحبس حتى يقر ، او يحلف ؟ على وجهين :

ولا يستحلف في العبادات ولا في الحدود .

فاذا قلنا : لا يستحلف في هذه الاشياء لم يقض فيها بالنكول على ظاهر كلام احمد وتعليقه ، واذا استحلف له ، فان قضينا عليه بالنكول في كل موضع ، استحللناه لان النكول وان جرى مجرى الاقرار فليس باقرار صحيح صريح ، فلا يراق به الدم بمجردده ، ولا مع يمين المدعي الا في القسامة للوث .

واذا قلنا : يستحلف ولا يقضى بالنكول في غير الاموال : كان فائدة الاستحلاف حبه اذا ابنى الحلف في احد الوجهين وفي الآخر : يخلى سبيله . لانه لا يقضى عليه بالنكول . ولم يثبت عليه ما يعاقب عليه بالضرب والحبس حتى يفعله . فانه يحتمل ان يكون المدعي محققا ، وان يكون مبطلا . فكيف يعاقب المدعي عليه بمجرد دعواه وطلب يمينه ؟ فتكون فائدة اليمين على هذا : انقطاع الخصومة والمطالبة .

فصل

وقد استثنى من عدم التحليف في الحدود صورتان :

احدهما : اذا قذفه فطلب حد القذف ، فقال القاذف : حلفوه انه لم يزن . فذكر اصحاب الشافعي فيه وجهين ، قال في الروضة : الاصح انه يحلف .

والصورة الثانية : ان يكون المقدوف ميتاً ، واراد القاذف تحليف الوارث : انه لا يعلم زنا مورثه ، فله ذلك . وحكى عن نص الشافعي رحمه الله . والصحيح : قول الجمهور : انه لا يحلف ، بل القول بتحليفه في غاية السقوط . فان الحد يجب بقذف المستور الذي لم يظهر زناه . وليس من شرطه ان لا يكون قد زنى في نفس الامر . ولهذا لا يسأله الحاكم عن ذلك - ولا يجوز له سؤاله - ولا يجب عليه الجواب . وفي تحليفه تعريضه للكذب واليمين الفموس ان كان قد ارتكب ذلك او تعريضه لفضيحة نفسه واقرارها بما يوجب عليه الحد ، او فضيخته بالنكول الجاري مجرى الاقرار ، وانتهاك عرضه للقادحين الممزقين لاعراض المسلمين . والشريعة لا تأتي بشيء من ذلك . ولذلك لم يقل احد من الصحابة ولا التابعين ولا الائمة بتحليف المقدوف انه لم يزن . ولم يجعلوا ذلك شرطاً في اقامة الحد .

فالقول بالتحليف في غاية البطلان . وهو مستلزم لما ذكرناه من المحاذير ، ولا سيما ان كان قد فعل شيئاً من ذلك ثم تاب منه ، ففي الزامه التحليف تعريضه لهيكة نفسه ، او اهدار عرضه . ولهذا كان الصواب قول ابي حنيفة : ان البكر اذا زالت بكارتها بالزنا فاذنها الصمات (١) ، لانا لو اشترطنا نطقها لكنا قد الزمناها فضيحة نفسها وهتك عرضها ، بل اذا اكتفى من البكر بالصمات فلان يكتفى من هذه بالصمات بطريق الاولى ، لان حيائها من الاطلاع على زناها اعظم بكثير من حيائها من كلمة « نعم » التي لا تدم بها ولا تعاب . ولا سيما ان كانت قد اكرهت على الزنا . بل الاكتفاء من هذه بالصمات أولى من الاكتفاء به من البكر . فهذا من محاسن الشريعة وكمالها .

وقول النبي صلى الله عليه وسلم « اذن البكر الصمات ، واذن الشيب الكلام » المراد به : الشيب التي قد علم أهلها والناس انها ثيب . فلا تستحي من ذلك . ولهذا لو زالت بكارتها باصبع او وثبة : لم تدخل في لفظ الحديث ، ولم تتغير بذلك صفة اذنها مع كونها ثيباً . فالذي اخرج هذه الصورة من العموم أولى ان يخرج الاخرى ، والله اعلم .

(١) من الصمت : يعني السكوت .

فصل

ومما لا يحلف فيه : إذا ادعى البلوغ بالاحتلام في وقت الامكان : صدق بلا يمين وكذلك لو ادعى عليه بالبلوغ ، فقال : أنا صبي بعد ، وهو محتمل : لم يحلف ولو ادعى عامل الزكاة على رجل ان له نصاباً ، وطلب زكاته : لم يحلف على نفي ذلك . ولو اقر فادعى العامل : انه لم يخرج زكاته . لم يحلف على نفي ذلك . قال الامام احمد : لا يحلف الناس على صدقاتهم .

فصل : وليمين فوائد

منها : تخويف المدعى عليه سوء عاقبة الحلف الكاذب . فيحمله ذلك على الاقرار بالحق .

ومنها : القضاء عليه بنكوله عنها ، على ما تقدم .

ومنها : انقطاع الخصومة والمطالبة في الحال ، وتخليص كل من الخصمين من ملازمة الآخر ، ولكنها لا تسقط الحق ، ولا تبريء الذمة ، باطناً ولا ظاهراً فلو اقام المدعي بيئة بعد حلف المدعى عليه : سمعت وقضي بها . وكذا لو ردت اليمين على المدعي فنكل . ثم اقام المدعي بيئة : سمعت وحكم بها .

ومنها : إثبات الحق بها اذا ردت على المدعي ، او اقام شاهداً واحداً . ومنها : تعجيل عقوبة الكاذب المنكر لما عليه من الحق . فان اليمين الغموس تدع الديار بلا قع . فيشتفي بذلك المظلوم عوض ما ظلمه باضاعة حقه والله اعلم .

فصل

ومنها : أن تشهد قرائن الحال بكذب المدعي . فمذهب مالك انه لا يلتفت الى دعواه ، ولا يحلف له . وهذا اختيار الاصطخري من الشافعية يخرج على المذهب مثله . وذلك مثل : أن يدعي الدنيء استئجار الامير ، او ذي الهيئة والقدر لعلف دوابه . وكنس بابه ، ونحو ذلك .

وسمعت شيخنا العلامة - ابن تيمية قدس الله روحه - يقول : كنا عند نائب السلطة ، وانا الى جانبه فادعى بعض الحاضرين : ان له قبلي وديعة ، وسأل إجلاسي معه واحلافي . فقلت لقاضي المالكية - وكان حاضرا - اتسوغ هذه الدعوى ، وتسمع ؟ فقال : لا . فقال ما مذهبك في ذلك ؟ قال : تعزيز المدعي . قلت : فاحكم بمذهبك . فاقيم المدعى ، وأخرج .

فصل : الطريق الثالث

ان يحكم باليد مع يمين صاحبها ، كما اذا ادعى عليه عينا في يده ، فأنكر . فسأل إجلافه . فانه لم يحلف ، وترك في يده لترجع جانب صاحب اليد . ولهذا شرعت اليمين في جهته ، فان اليمين تشرع في جنبه اقوى المتداعيين . هذا اذا لم تكذب اليد القرائن الظاهرة ، فان كذبتها لم يلتفت اليها ، وعلم أنها بد مبطله .

وذلك : كما لو رأى إنسانا يعدو وييده عمامة ، وعلى رأسه عمامة ، وآخر خلفه حاسر الرأس ، ممن ليس شأنه ان يمضي حاسر الرأس . بأنا تقطع ان العمامة التي بيده للآخر ، ولا يلتفت الى تلك اليد . ويجب العمل قطعاً بهذه القرائن . فان العلم المستفاد منها اقوى بكثير من الظن المستفاد من مجرد اليد ، بل اليد هنا لا تفيد ظناً البتة . فكيف تقدم على ما هو مقطوع به ، او كالمقطوع به ؟

وكذلك اذا رأيت رجلاً يقود فرساً مسرجة ولجامه وآلة ركوبه ، وليست من مراكبه في العادة ، ووراءه امير ماش ، او من ليس من عادته المشي . فإننا نقطع ان يده مبطله . وكذلك المتهم بالسرقة اذا شوهدت العملة معه ، وليس من أهلها كما اذا رأى معه القماش والجواهر ونحوها ، مما ليس من شأنه ، وادعى انه ملكه وفي يده : لم يلتفت الى ملك اليد . وكذلك كل يد تدل القرائن الظاهرة التي توجب القطع ، او تكاد : انها يد مبطله ، لا حكم لها ، ولا يقضى بها .

فاذا قضينا باليد ، فانما نقضي بها اذا لم يعارضها ما هو اقوى منها . واذا كانت اليد ترفع بالنكول ، وبالشاهد الواحد ، مع اليمين ،

وباليمين المردودة . فلأن ترفع بما هو أقوى من ذلك بكثير بطريق الأولى
فهذا مما لا يرتاب فيه : أنه من احكام العدل الذي بعث الله به رسله
وانزل به كتبه ، ووضعه بين عباده .

فالأيدي ثلاثة : يد يعلم انها مبطله ظالمه ، فلا يلتفت اليها .

الثانية : يد يعلم انها محقة عادلة ، فلا تسمع الدعوى عليها . كمن
يشاهد في يده دار يتصرف فيها بأنواع التصرف : من عمارة وخراب وإجارة
واعارة مدة طويلة من غير منازع ولا مطالب ، مع عدم سقوطه وشوكته .
فجاء من ادعى انه غصبها منه ، واستولى عليها بغير حق - وهو يشاهد في
هذه المدة الطويلة ويمكنه طلب خلاصتها منه ، ولا يفعل ذلك - فهذا مما يعلم
فيه كذب المدعي ، وان يد المدعى عليه محقة .

هذا مذهب مالك وأصحابه وأهل الصواب .

قالوا : اذا راينا رجلاً حائزاً لدار متصرفاً فيها سنين طويلة : بالهدم
والبناء ، والاجارة والعمارة ، وهو نسبها الى نفسه ، ويضيفها الى ملكه ،
وانسان حاضر يراه ، ويشاهد افعاله فيها طول هذه المدة ، وهو مع ذلك
لا يعارضه فيها ، ولا يذكر ان له فيها حقاً ، ولا مانع يمنعه من مطالبتها :
من خوف سلطان ، او نحوه من الضرر المانع من المطالبة بالحقوق ، وليس
بينه وبين المتصرف في الدار قرابة ولا شركة في ميراث وما اشبه ذلك ، مما
يتسامح به القرابات والصهر بينهم في اضافة احدهم اموال الشركة الى
نفسه ، بل كان عرياً عن ذلك أجمع ، ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها
لنفسه ، ويريد ان يقيم بينة على ذلك - فدعواه غير مسموعة أصلاً ، فضلاً
عن بينته . وتبقى الدار في يد حائزها ، لان كل دعوى ينفيها العرف وتكذبها
العادة ، فانها مرفوضة غير مسموعة .

قال تعالى : (٧ : ١٦٩) وأمر بالعرف ، وأعرض عن الجاهلين) وواجبت
الشريعة الرجوع الى العرف عند الاختلاف في الدعاوى ، كالنقد وغيره .
وكذلك هذا في هذا الموضع . وليس ذلك خلاف العادات ، فان الناس
لا يسكتون على ما يجري هذا المجرى من غير عذر .

قالوا : واذا اعتبرنا طول المدة فقد حدها ابن القاسم وابن وهب وابن عبدالحكم واصبغ بعشر سنين . وربما احتج لهم بحديث يذكر عن سعيد ابن المسيب ، وزيد بن اسلم : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من حاز شيئاً عتر سنين فهو له » وهذا لا يثبت .

واما مالك رحمه الله : فلم يوقت في ذلك حداً ، ورأى ذلك على قدر ما يرى ويجتهد فيه الامام .

الثالثة : يد يحتمل أن تكون محقة ، ان تكون مبطللة ، فهذه هي التي تسمع الدعوى عليها ، ويحكم بها عند عدم ما هو اقوى منها فالشارع لا يغير يداً شهد العرف والحس بكونها مبطللة . ولا يهدر يداً شهد العرف بكونها محقة . واليد المحتملة : يحكم فيها بأقرب الاتيأ الى الصواب . وهو الاقوى فالاقوى ، والله اعلم .

فالشارع لا يعين مبطلا ولا يعين على إبطال الحق ، ويحكم في المتشابهات بأقرب الطرق الى الصواب واقواها .

فصل : الطريق الرابع والخامس

الحكم بالنكول وحده أو به مع رد اليمين .

قال الامام أحمد رحمه الله تعالى : « قدم عبدالله بن عمر الى عثمان ابن عفان رضي الله عنه في عبد له ، فقال له عثمان : احلف انك ما بعت العبد وبه عيب علمته . فأبى ابن عمر ان يحلف ، فرد عليه العبد » فيقول له الحاكم : إن لم تحلف والا قضيت عليك - ثلاثاً - فان لم يحلف قضى عليه .

وهذا اختيار اصحاب احمد . وبه قال ابو حنيفة واصحابه .

وقال الاوزاعي وشريح وابن سيرين والنخعي : اذا نكل ردت اليمين على المدعي ، فان حلف قضى له .

وهذا مذهب الشافعي ومالك وقد صوبه الامام احمد . واختاره ابو الخطاب ، وشيخنا في صورة الحكم بمجرد النكول في صورة كما سنذكره وعلى هذا : قول علي بن ابي طالب رضي الله عنه . وقد روى الدار قطني من

حديث نافع عن ابن عمر « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رد اليمين على طالب الحق » واحتج لهذا القول بأن الشارع شرع اليمين مع الشاهد الواحد كما سيأتي . فلم يكتفي في جانب المدعي بالشاهد الواحد ، حتى يأتي باليمين ، تقوية لشاهده .

فالوا : ونكول المدعى عليه أضعف من شاهد المدعي ، فهو أولى أن يقوى بيمين الطالب . فان النكول ليس بينة من المدعى عليه ، ولا اقرار ، وهو حجة ضعيفة فلم يقو على الاستقلال بالحكم فاذا حلف معها المدعى فوي جانبه ، فأجتمع النكول من المدعى عليه واليمين من المدعي ، فقاما مقام الشاهدين ، او الشاهد او الشاهد واليمين .

قالوا : ولهذا لم يحكم على المرأة في اللعان بمجرد نكولها دون يمين الزوج . فاذا حلف الزوج ، ونكلت عن اليمين ، حكم عليها : إما بالحبس حتى تقر أو تلعن كما يقول احمد وابو حنيفة . وإما بالحد كما يقول الشافعي ومالك . وهو الراجح ، لان الله سبحانه وتعالى انما درأ عنها العذاب بشهادتها اربع شهادات . والعذاب المدروء عنها بالتعانها هو العذاب المذكور في قوله تعالى : « ٢٤:٢٠ وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » وهو عذاب الحدود ، ولهذا ذكره معرفاً بلام المهد ، فعلم ان العذاب هو العذاب المعهود ذكره اولا ولهذا بدأ اولا بأيمان الزوج لقوة جانبه ، ومكنت المرأة من ان تعارضه ايمانه بأيمانها . فاذا انكلت لم يكن لايمانه ما يعارضها ، فعلمت عملها . وقواها نكول المرأة ، فحكم عليها بأيمانه ونكولها . فان قيل : فكان من الممكن ان يبدأ بأيمانها ، فان نكلت حلف الزوج حدث ، كما اذا ادعى عليه حقاً ، فنكل عن اليمين ، فانها ترد على المدعي ، ويقضى له ، فهلا شرع اللعان كذلك والمرأة هي المدعى عليها ؟ بل شرع اليمين في جانب المدعي اولا وهذا لا نظير له في الدعاوى .

قيل : لما كان الزوج قاذفاً لها كان موجب قذفه او يحد لها ، فمممكن ان يدفع الحد عن نفسه بالتعانه ، ثم طولبت هي بعد ذلك بأن تقر او تلعن فان اقرت حدث . وان انكرت والتفت ذرات عنها الحد بلعانها ، كما له ان يدرأ الحد عن نفسه بلعانه . وكانت البداءة به أولى لانه مدع وايمانه قائمة

مقام البينة ولكن لما كانت دون الشهود الاربع في القوة مكنت المرأة من دفعها بإيمانها . فاذا أبت ان تدفعها ترجح جانبه ، فوجب عليها الحد . فلم تحد بمجرد التعانه ، ولا بمجرد نكولها ، بل بمجموع الامرين . واكدت الايمان يكونها اربعاً ، كما اكدت ايمان المدعين في القسامة يكونها خمسين ، ولتقوم الايمان مقام الشهود .

وفي المسألة قول ثالث ، وهو : انه لا يقضي بالنكول ، ولا بالرد ، ولكن يحبس المدعي عليه حتى يجيب باقرار او انكار يحلف معه . وهذا قول في مذهب احمد . وهو احد الوجهين لاصحاب الشافعي .

وهذا قول ابن ابي ليلى ، فإنه قال : لا ادعه حتى يفر ويحلف . واحتج لهذا القول بأن المدعي عليه قد وجب عليه أحد الامرين : إما الاقرار ، وإما الانكار . فاذا امتنع عن اداء الواجب عليه عوقب بالحبس ونحوه حتى يؤديه . قالوا : كل من عليه حق فامتنع من أدائه فهذا سبيله . والآخرين فرقوا بين الموضعين ، وقالوا : لو ترك ونكوله لافضى الى ضياع حقوق الناس بالعصر على الحبس . فاذا نكل عن اليمين ضعف جانب البراءة الاصلية فيه ، وقوى جانب المدعي فقوى باليمين . وهذا كانه لما قوي جانب المدعي للدم باللوث بديء بإيمانهم واكدت بالعدد .

والمقصود ان الناس اختلفوا في الحكم بالنكول على اقول : أحدهما : انه من طرق الحكم . وهذا هو قول عثمان بن عفان رضي الله عنه وقضى به شريح .

قال ابو عبيد : حدثنا يزيد بن هارون عن يحيى بن سعيد الانصاري عن سالم بن عبدالله « ان أباه - عبدالله بن عمر - باع عبداً له بثمانمائة درهم بالبراءة ثم ان صاحب العبد خاصم فيه ابن عمر الى عثمان بن عفان . فقال عثمان لابن عمر : احلف بالله لقد بعته وما بعته وما به داء تعلمه فأبى ابن عمر أن يحلف فرد عليه » .

وقال ابن ابي شيبة عن شريك عن مغيرة عن الحارث قال « نكل رجل عند شريح عن اليمين ، فقضى عليه ، فقال : انا احلف . فقال شريح : قد قضى قضاؤك » وهذا قول الامام احمد في احدي الروايتين ، وقول ابي حنيفة .

والقول الثاني : انه لا يقضى بالنكول ، بل ترد اليمين على المدعي : فان حلف قضى له ، والا صرفها . وهذا مروى عن ابن عمر وعلي والمقداد بن الاسود وابي بن كعب وزيد بن ثابت رضي الله عنهم . فروى البيهقي وغيره من حديث مسلمة بن علقمة عن داود بن ابي هند عن الشعبي « ان المقداد استقرض من عثمان سبعة آلاف درهم فلما تقاضاها قال : انما هي أربعة آلاف درهم . فخاصمه الى عمر . فقال المقداد : احلف انها سبعة آلاف فقال عمر رضي الله عنه : انصفك . فأبى ان يحلف . فقال عمر : خذ ما اعطاك » رواه ابو عبيد عن عفان بن مسلم عن سلمة . ورواه البيهقي من حديث حسن بن عبدالله بن ضميرة عن ابيه عن جده عن علي قال « اليمين مع الشاهد وان لم يكن له بينة فاليمين على المدعي عليه ، اذا كان قد خالطه . فان نكل حلف المدعي » .

وذكر البيهقي ايضاً من حديث سليمان بن عبدالرحمن ؟ حدثنا محمد ابن مسروق عن اسحاق بن الفرات عن الليث عن نافع عن ابن عمر « أن النبي صلى الله عليه وسلم : رد اليمين على طالب الحق » رواه الحاكم في المستدرک .

قلت : ومحمد بن مسروق - هذا - ينظر من هو ؟

وقال عبدالملك بن حبيب : حدثنا اصبغ بن الفرج عن ابن وهب عن حيوة بن شريح ان سالم بن غيلان التجيبي اخبره : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من كانت له طلبه عند أحد : فعليه البينة ، والمطلوب أولى باليمين فان نكل حلف الطالب واخذ » وهذا مرسل . واحتج لرد اليمين بحديث القسامة وفي الاستدلال به ما فيه فانه مرض اليمين على المدعين أولاً . واليمين المردودة ، هي التي تطلب من المدعي بعد النكول عليه عنها .

لكن يقال : وجه الاستدلال : انها جعلت من جانب المدعي لقوة جانبه باللوث ، فاذا هتوى جانبه بالنكول شرعت في حقه .
والقول الثالث : أنه يجبره على اليمين - شاء أم أبى - بالضرب والحبس ، ولا يقضى عليه بنكول ولا رد يمين .

قال أصحاب هذا القول . ولا ترد اليمين الا في ثلاثة مواضع لا رابع لها . احدها : القسم . والثاني : الوصية في السفر اذا لم يشهد فيها الا الكفار . والثالث : اذا اقام شاهداً واحداً حلف معه . وهذا قول ابن حزم ومن وافقه من اهل الظاهر .

قالوا : لم يأت قرآن ولا سنة ولا اجماع على القضاء بالنكسول ولا باليمين المردودة . وجاء نص القرآن برد اليمين في مسألة الوصية . ونص السنة بردها في مسألة القسم ، والشاهد واليمين . فاقصرنا على ما جاء به كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم ، ولم يعد ذلك الى غيره . وليس قول احد حجة سوى قول المعصوم . وكل من سواه : فمأخوذ من قوله ومترك .

واما قول مالك في الموطأ - في باب اليمين مع الشاهد في كتاب الاقضية - :

ارأيت رجلاً ادعى على رجل مالا ، اليس يحلف ، المطلوب : ما ذلك الحق عليه . فان حلف بطل ذلك عنه ، وان ابى ان يحلف ، ونكل من اليمين : حلف طالب الحق : إن حقه لحق ، وثبت حقه على صاحب الحق ؟ فهذا ما لا اختلاف فيه عند احد من الناس ، ولا في بلد من البلدان . فباي شيء أخذ هذا ؟ ام في اي كتب وجده ؟ فاذا اقر بهذا فليقر باليمين مع الشاهد ، وان لم يكن ذلك في كتاب الله تعالى . هذا لفظه .

قال ابو محمد بن حزم : ان كان خفى عليه قضاء اهل العراق بالنكسول ، فانه لعجيب . ثم قوله « اذا اقر يرد اليمين وان لم يكن في كتاب الله : فليقر باليمين مع الشاهد ، وان لم يكن في كتاب الله » فمجب آخر ، لان اليمين مع الشاهد ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم . فهو في كتاب الله . قال الله تعالى : « ٧: ٥٩ وما آتاكم الرسول فخذوه . وما نهاكم عنه فانتهوا » .

قلت : ليس في واحد من الأمرين من عجب .

اما حكايته الاجماع : فانه لم يقل : لا خلاف انه لا يحكم بالنكسول ، بل اذا نكل ، ورد اليمين : حكم له بالاتفاق ، فان فقهاء الامصار على قولين .

منهم من يقول : يقضي بالنكول . ومنهم من يقول اذا نكل ردت اليمين على المدعي . فان حلف حكم له . فهذا الذي اراد مالك رحمه الله : انه اذا رد اليمين مع نكول المدعى عليه لم يبق فيه اختلاف في بلد من البلدان . وان كان فيه اختلاف شاذ .

واما تعجبه من قوله « ان الشاهد واليمين ليس في كتاب الله » فتعجبه هو المتعجب منه . فان المانعين من الحكم بالشاهد واليمين يقولون : ليس هو في كتاب الله تعالى . بل في كتاب الله خلافة ، وهو اعتبار الشاهدين . فقال مالك رحمه الله تعالى : اذا كنتم تقضون بالنكول ، وتقضي الناس كلهم بالرد مع النكول ، وليس في كتاب الله ، فهكذا الشاهد مع اليمين يجب أن يقضى به وان لم يكن في كتاب الله تعالى . كما دلت عليه السنة ؟ فهذا إلزام لا محيد عنه . والله اعلم .

قال ابن حزم : واما رد اليمين على الطالب ، اذا نكل المطلوب : فما كان في كتاب الله تعالى ، ولا سنة رسوله صلى الله عليه وسلم ، فبين الأمرين فرق كما بين السماء والارض .

فيقال : بل أرشد اليه كتاب الله وسنة رسوله .

اما الكتاب : فانه سبحانه شرع الايمان في جانب المدعي اذا احتاج الى ذلك ، وتعدر عليه اقامة البينة ، وشهدت القرائن بصدقه ، كما في اللعان ، وشرع عذاب المرأة بالحد بنكولها مع يمينه . فاذا كان هذا شرعه في الحدود التي تدرأ بالشبهات ، وقد امرنا بدرئها ما استطعنا ، فلأن يشرع الحكم بها بيمين المدعي مع نكول المدعى عليه في درهم وثوب ونحو ذلك اولى وأحرى . لكن ابو محمد واصحابه سدوا على نفوسهم باب اعتبار المعاني والحكم التي علق بها الشارع الحكم ، ففاتهم بذلك حظ عظيم من العلم ، كما ان الذين فتحوا على نفوسهم باب الاقيسة والعلل - التي لم يشهد لها الشارع بالقبول - دخلوا في باطل كثير ، وفاتهم حق كثير . فالطائفتان في جانب إفراط وتفریط .

واما إرشاد السنة الى ذلك : فالتبي صلى الله عليه وسلم جعل اليمين في جانب المدعي اذا اقام شاهداً واحداً ، لقوة جانبه بالشاهد ، مكنه من

اليمين بغير بدل خصمه ورضاه . وحكم له بها مع شاهده . فلأن يحكم له باليمين التي يبدلها خصمه مع قوة جانبه بنكول خصمه اولى وأحرى . وهذا مما لا يشك فيه من له خوض في حكم الشريعة وعللها ومقاصدها . ولهذا شرعت الايمان في القسامة في جانب المدعي ، لقوة جانبه بالثبوت وهذه هي المواضع الثلاثة التي استثنائها منكرو القياس .

ولما كانت افهام الصحابة رضي الله عنهم فوق افهام جميع الامة . وعلمهم بمقاصد نبيهم صلى الله عليه وسلم ، وقواعد دينه وشرعه ، اتم من علم كل من جاء بعدهم : عدلوا عن ذلك الى غير هذه المواضع الثلاثة : وحكموا بالرد مع النكول في موضع وبالنكول وحده في موضع وهذان كمال فهمهم وعلمهم بالجامع والفارق والحكم والمناسبات . ولم يرتضوا لأنفسهم عبارات المتأخرين واصطلاحاتهم وتكلفاتهم . فهم كانوا أعمق الامة . علماً ، واقلمهم تكلفاً . والمتأخرون عكسهم في الامرين .

فعثمان بن عفان قال لابن عمر « احلف بالله لقد بعث العبد وما به داء علمته » فأبى . فحكم عليه بالنكول ، ولم يرد اليمين في هذه الصورة على المدعي ، ويقول له : احلف أنت انه كان عالماً بالعيب . لان هذا مما لا يمكن أن يعلمه المدعي . ويمكن المدعي عليه معرفته . فاذا لم يحلف المدعي عليه لم يكلف المدعي اليمين . فان ابن عمر كان قد باعه بالبراءة من العيوب ، وهو انما يبرأ اذا لم يعلم بالعيب . فقال له « احلف انك بعته وما به عيب تعلمه » وهذا مما يمكن أن يحلف عليه دون المدعي . فانه قد تعدر عليه اليمين : انه كان عالماً بالعيب ، وانه كتمه مع علمه به .

واما اثر عمر بن الخطاب - وقوله للمقداد « احلف انها سبعة آلاف » فأبى ان يحلف ، فلم يحكم له بنكول عثمان - فوجهه : ان المقرض إن كان عالماً بصدق نفسه وصحة دعواه : حلف وأخذه ، وان ام يعلم ذلك : لم تحل له الدعوى بما لا يعلم صحته . فاذا نكل عن اليمين لم يقتض له بمجرد نكول خصمه . اذ خصمه قد لا يكون عالماً بصحة دعواه . فاذا قال للمدعي : ان كنت عالماً بصحة دعواك فأحلف وخذ . فقد انصفه جد الانصاف .

فلا احسن مما قضى به الصحابة رضي الله عنهم . وهذا التفصيل في المسألة هو الحق ، وهو اختيار شيخنا قدس الله روحه .

قال ابو محمد بن حزم ، محتجاً لمذهبه : ونحن نقول : ان نكول الناكل عن اليمين في كل موضع عليه : يوجب ايضاً عليه حكماً ، وهو الادب الذي امر به رسول الله صلى الله عليه وسلم على كل من أتى منكراً يوجب تغييره باليد .

فيقال له : قد يكون معذوراً في نكوله ، غير آثم به . بأن يدعي انه اقرضه ويكون قد وفاه ، ولا يرضى منه الا بالجواب على وفق الدعوى . وقد يتخرج من الحلف ، مخافة موافقة قضاء وقدر ، كما روي عن جماعة من السلف . فلا يجوز ان يحبس حتى يحلف .

وقولهم « ان هذا منكر يجب تغييره باليد » كلام باطل ، فان تورعه عن اليمين ليس بمنكر ، بل قد يكون واجباً أو مستحباً أو جائزاً . وقد يكون معصية . وقولهم « ان الحلف حق قد وجب عليه . فاذا أبى أن يقوم به ضرب حتى يؤدبه » فيقال : ان في اليمين حقاً له وحقاً عليه . فان الشارع مكّنه من التخلص من الدعوى باليمين . وهي واجبة عليه للمدعي . فاذا امتنع من اليمين فقد امتنع من الحق الذي وجب عليه لغيره ، وامتنع من تخليص نفسه من خصمه باليمين . فقليل : يحبس أو يضرب ، حتى يقر أو يحلف . وقيل : يقض عليه بنكوله ، ويصير كأنه مقر بالمدعى . وقيل : ترد اليمين على المدعي . والاقوال الثلاثة في مذهب احمد . وقول رابع بالتفصيل كما تقدم ، وهو اختيار شيخنا .

وفي المسألة قول خامس : وهو انه ان كان المدعى متهماً : ردت عليه ، وان لم يكن متهماً قضى عليه بنكول خصمه . وهذا القول : يحكى عن ابن ابي ليلى . وله حظ من الفقه . فانه اذا لم يكن متهماً غلب على الظن صدقه . فاذا نكل خصمه قوي ظن صدقه . فلم يحتج الى اليمين . واما اذا كان متهماً لم يبق معنا الا مجرد النكول ، فقويناه برد اليمين عليه . وهذا نوع من الاستحسان .

فصل

إذا ردت اليمين على المدعى ، فهل يكون يمينه كاليمينه ، أم كإقرار المدعى عليه ؟ فيه قولان للشافعي . أظهرهما عند أصحابه : أنها كالأقرار . فعلى هذا : لو أقام المدعى عليه بينة بالإدعاء والإبراء بعد ما حلف المدعى ، فإن قيل : يمينه كاليمينه سمعت للمدعى عليه . وإن قيل : هي كالأقرار لم تسمع ، لكونها مكذبة للبينه بالأقرار .

وإذا قضى بالنكول فهل يكون كالأقرار وكالبذل ؟ فيه وجهان . ينبني عليهما ما إذا ادعى تكاح امرأة واستحلفناها فنكلت ، فهل يقضي عليها بالنكول وتجعل زوجته ؟ فإن قلنا : بئذ ، لم نحكم بذلك . لأن الزوجية لا تباح بالبذل . وكذلك لو ادعى رق مجهول النسب ، وقلنا : يستحلف ، فنكّل عن اليمين . وكذلك لو ادعى قذفه واستحلفه واستحلفناه فنكّل . فهل يحد للقذف ؟ ينبني على ذلك .

وكذلك الخلاف في مذهب أبي حنيفة . فالنكول بئذ عنده وإقرار عند صاحبيه . قال أصحابه : فلا يستحلف في النكاح والرجعة والإيلاء والرق والاستيلاء والنسب والولاء والحدود . لأن النكول عند أبي حنيفة بئذ وهو لا يجري في هذه الأشياء . وعندهما يستحلف ، لأنه يجري مجرى الإقرار . وهو مقبول بها .

واحتج من جعله كالأقرار بأن الناكل كالممتنع من اليمين الكاذبة ظاهراً ، فيصير معترفاً بالمدعى . لأنه لما نكل به مع إمكان تخلصه باليمين — دل ذلك على أنه لو حلف لكان كاذباً . وذلك دليل اعترافه ، إلا أنه لما كان دون الإقرار الصريح لم يعمل في الحدود والقيود .

واحتج من جعله كالبذل . بأننا لو اعتبرنا إقراره يكون كاذباً في إنكاره والكذب حرام ، فيفسق بالنكول بعد الإنكار . وهذا باطل . فجعلناه بدلاً وإباحة ، صيانة له عما يقدر في عدالته ، ويجعله كاذباً .

والصحيح : أن النكول يقوم مقام الشاهد واليمينه ، لا يقبض بمقام الإقرار ولا البذل . لأن الناكل قد صرح بالإنكار ، وأنه لا يستحق المدعى به .

وهو مصر على ذلك ، متورع عن اليمين . فكيف يقال : انه مقر ، مع اصراره على الانكار ، ويجعل مكذباً لنفسه ؟ .

وايضاً لو كان مقراً لم تسمع منه بينة نكوله بالابراء والاداء . فانه يكون مكذباً لنفسه .

وايضاً ، فان الاقرار إخبار وشهادة على نفسه . فكيف يجعل مقراً شاهداً على نفسه بنكوله ، والبذل اباحة وتبرع . وهو لم يفسد ذلك . ولم يخطر على قلبه . وقد يكون المدعى عليه مريضاً مرض الموت . ولو كان النكول بذلاً واباحة اعتبر خروج المدعي من الثلث . فتبين انه لا اقرار ولا اباحة وانما هو جار مجرى الشاهد والبينة . فان « البينة » اسم لما يبين الحق ونكوله — مع تمكنه من اليمين الصادقة ببراً بها المدعى عليه ويتخلص بها من خصمه — دليل ظاهر على صحة دعوى خصمه ، وبيان انها حق . فقام مقام شاهد القرائن .

فان قيل : فالنبي صلى الله عليه وسلم اجرى السكوت مجرى الاقرار والبذل في حق البكر اذا استوذنت ؟ .
قيل : ليس ذلك نكولا . وانما هو دليل على الرضا بما استوذنت فيه . لانها تستحي من الكلام ، ويلحقها العار لكلامها الدال على طلبها . فنزل سكوتها منزلة رضاها للضرورة ، ها هنا المدعى عليه لا يستحي من الكلام ولا عار عليه فيه . فلا يشبهه البكر . والله اعلم .

فصل

اذا قلنا برد اليمين ، فهل يرد بنكول المدعى عليه ، أم لا يرد حتى يأذن في ذلك ؟ ظاهر كلام الامام احمد : انه لا يشترط اذن الناكل : لانه لما رغب عن اليمين انتقلت الى المدعي . لانه برغبته ونكوله عنها — مع تمكنه من الحلف — صار راضياً بيمين المدعي ، فجرى ذلك مجرى اذنه ، كما ان نكوله نزل منزلة الباذل او المقر .

وقال ابو الخطاب : لا ترد اليمين الا اذا اذن فيها الناكل . لانها من جهته ، وهو أحق بها من المدعي . ولا تنتقل عنه الى المدعي الا باذنه .

فصل : الطريق السادس

الحكم بالشاهد الواحد بلا يمين . وذلك في صور :

منها : اذا شهد برؤية هلال رمضان شاهد واحد في ظاهر مذهب احمد
لحديث ابن عمر « تراءى الناس الهلال . فأخبرت رسول الله صلى الله عليه
وسلم إني رأيته ، فصام ، وأمر الناس بالصيام » رواه ابو داود .
فعلى هذا : هل تكفي شهادة المرأة في ذلك ؟
فيه وجهان ، مبنيان على أن ثبوته بقول الواحد . هل هو من باب
الاجبار ، او من باب الشهادات ؟

وروى ابو داود أيضاً عن ابن عباس قال « جاء أعرابي الى النبي صلى
الله عليه وسلم فقال : اني رأيت الهلال . فقال أتشهد إن لا إله الا الله ؟
قال : نعم . قال : أتشهد أن محمداً رسول الله ؟ قال : نعم . قال : يا بلال ،
اذن في الناس فليصوموا غداً » .

وعنه رواية أخرى : « لا يجب الا بشهادة اثنين » .

وحجة هذا القول : ما رواه النسائي واحمد وغيرهما عن عبدالرحمن
ابن زيد ابن الخطاب عن اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال :
« صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته ، وأمسكوا . فان غم عليكم فاتموا ثلاثين
يوماً . فان شهد شاهدان ذوا عدل فصوموا وافطروا » .

وهذا لا حجة فيه من طريق المنطوق . ومن طريق المفهوم فيه تفصيل .
وهو انه ان كان المشهود فيه هلال شوال : فيشترط شاهدان بهذا النص .
وان كان هلال رمضان : كفى واحد بالنصين الآخرين . ولا يقوى ما يتوهم
من عموم المفهوم على معارضة هذين الخبرين . واصول ائشرع تشهد
للاكتفاء بقول الواحد . فان ذلك خبر عن دخول وقت الصلاة . فاكفى فيه
بالشاهد الواحد ، كالاخبار عن دخول وقت الصلاة بالاذان .
ولا فرق بينهما .

وقال أبو بكر عبدالعزيز : إن كان الرائي في جماعة : لم تقبل الا شهادة
اثنين لأنه يبعد إنفراد الواحد من بين الناس بالرؤية . فان شهد معه آخر :

غلب على الظن صدقهما ، وان كان في سفر : قبل قوله وحده ، لظاهر الحديث . ولأنه قد يكون في السفر وحده ، أو يتشافل رفقته عن رؤيته فيراه هو . وقال أبو حنيفة : ان كان في السماء علة أو غيم أو غبار أو نحو ذلك ، مما يمنع الرؤية : قبلت شهادة الواحد العدل والحر والعبد والذكر والانتى في ذلك سواء .

ويقبل فيه شهادة المحدود في القذف إذا تاب . ولا يشترط فيه لفظ الشهادة . قال : وان لم يكن في السماء علة لم تقبل الشهادة الا من جمع يقع العلم بخبرهم . وهو مفوض الى رأي الامام من غير تقدير . لان المطالع متحدة ، والموانع مرتفعة ، والابصار صحيحة ، والدواعي على طلب الرؤية متوفرة . فلا يجوز ان يختص بالرؤية نفر القليل .

وعن أبي حنيفة رواية اخرى : انه يكفي شهادة الاثنين .

قالوا : ولو جاء رجل من خارج المصر ، وشهد به قيل . وكذا اذا كان على مرتفع في البلد كالمنارة ونحوها . اذ الرؤية تختلف باختلاف صفاء الجو وكدره ، واختلاف ارتفاع المكان وهبوطه .

والصحيح : قبول شهادة الواحد مطلقاً ، كما دل عليه حديثا ابن عمر وابن عباس . ولا ريب ان الرؤية كما تختلف بأسباب خارجة عن الرائي فانها تختلف بأسباب من الرائي ، كحدة البصر وكلاله . وقد شاهد الناس الجمع العظيم يتراؤن الهلال ، فيراه الآحاد منهم ، واكثرهم لا يرونه . ولا يعد انفراد الواحد بالرؤية من بين الناس كاذباً . وقد كان الصحابة في طريق الحج ، فتراؤا هلال ذي الحجة . فراه ابن عباس ولم يره عمر . فجعل يقول « الا تراه يا امير المؤمنين ، فقال سأراه وانا مستلق على فراشي » .

فصل

ومنها ما يختص بمعرفة أهل الخبرة والطب ، كالوضحة وشبهها ، وداء الحيوان الذي لا يعرفه الا البيطار . فيقبل في ذلك شهادة طبيب واحد وبيطار واحد ، اذا لم يوجد غيره . نص عليه احمد .

وإن أمكن شهادة اثنين ، فقال أصحابنا : لا يكتفي فيه بدونهما ،
أخذاً من مفهوم كلامه . ويتخرج قبول قول الواحد ، كما يقبل قول القاسم
والقائف وحده .

فصل

ومنها : ما لا يطلع عليه الرجال غالباً ، من الولادة والرضاع والسيوب
تحت الثياب ، والحيض والعدة - فيقبل فيه شهادة امرأة واحدة -
العدالة . والاصل فيه : حديث عقبة بن الحارث قال « تزوجت امرأة
فجاءت أمة سوداء ، فقالت : قد أرضعتكما . فسألت النبي صلى الله عليه
وسلم عن ذلك ؟ فقال : دعها عنك » .

وفي هذا الحديث من الاحكام : قبول شهادة العبد ، وقبول شهادة
المرأة وحدها ، وقبول شهادة الرجل على نفسه ، كالقاسم والخمارص ،
والحاكم على حكمه بعد عزله .

وعن أحمد : رواية أخرى : لا تقبل فيه الا شهادة امرأتين . لان الله
سبحانه اقامها في الشهادة مقام شاهد واحد . وهو اقل نصاب الشهادة
وقال الشافعي ومالك : لا يقبل اقل من اربع نسوة لانهن كرجلين . والله
تعالى أمر بأستشهاد رجلين . « فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان » .
فعلم ان المرأتين مقام الشاهد الواحد .

وقد احتج الامام : أن علياً رضي الله عنه أجاز شهادة القابلة :
الاستهلال . قال الشافعي : لو ثبت عن علي لصرنا اليه . وقال اسحاق بن
راهويه : لو صحت شهادتها لقلنا به .

ولا نعرف اشتراط الاربعة عن احد قبل عطاء . فان ابن جريج روى
عنه « لا يجوز في الاستهلال الا اربع نسوة » ذكره البيهقي . وقد روى
مرفوعاً عن حديث حذيفة . رواه الدارقطني من حديث محمد بن عبد الملك
الواسطي عن الاعمش عن ابي وائل عن حذيفة « أن النبي صلى الله عليه
وسلم أجاز شهادة القابلة » قال الدارقطني : محمد بن عبد الملك الواسطي :
لم يسمعه من الاعمش ، بينهما رجل مجهول ، وهو ابو عبد الرحمن المدائني .

وقال ابن الجوزي وقد روى أصحابنا من حديث ابن عمر : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « يجزي في الرضاع شهادة امرأة » .

قلت : وهذا لا يعرف إسناده . وقد أجاز النبي صلى الله عليه وسلم شهادة خزيمة بن ثابت وحده ، وجعلها بشهادتين . وقد احتج به أبو داود على قول شهادة الرجل وحده ، إذا علم الحاكم صدقه ، كما سندكره أن شاء الله تعالى .

قال البخاري في صحيحه (١) : حدثنا إبراهيم بن موسى حدثنا هشام بن يوسف عن ابن جريج قال : أخبرني عبدالله بن عبيدالله بن أبي مليكة « أن صهيب - مولى ابن جلعان - ادعوا بيتين وحجرة . أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطى ذلك صهيباً . فقال مروان بن الحكم : من يشهد لكما على ذلك ؟ قالوا : ابن عمر . فدعاه . فشهد لأعطي رسول الله صلى الله عليه وسلم بأنه رسول الله صلى الله عليه وسلم . وإنما بينه خزيمة دون الصحابة لدخول هذا الفرد من أخباره صلى الله عليه وسلم في جملة أخبار ، وأنه يجب تصديقه فيه ، والشهادة بأنه كما أخبر به ، كما يجب تصديقه في سائر أخباره .

وقد أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم شهادة الشاهد الواحد من غير يمين كما في الصحيحين من حديث أبي قتادة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين « من قتل قتيلًا ، له عليه بينة : نله سابه ، فقممت ، فقلت : من يشهد لي ؟ ثم جلست ، ثم قلت : من يشهد لي ؟ فقال : ما لك يا أبا قتادة ؟ فذكرت أمر القتل لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال رجل من جلسائه : صدق يا رسول الله ، سلبه عندي . فأرضه منه فقال أبو بكر . لاها الله لا نعطيه أضييع قريش ، وندع أسداً من أسد الله يتأثر عن الله ورسوله . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : صدق ، أعطه إياه . فداده الي » .

(١) في أواخر أبواب ألوبة .

وفي هذه المسألة ثلاثة اقوال في المذهب :

أحدها : أنه لابد من شاهدين .

والثاني : يكفي شاهد ويمين .

والثالث : يكفي واحد . وهو الأصح في الدليل ، لهذا الحديث
الصحيح الذي لا معارض له ، ولا وجه للعدول عنه .

وقال أبو داود في سننه « باب إذا علم الحاكم بصدق الشاهد الواحد
يجوز له أن يحكم به » ثم ذكر حديث خزيمة بن ثابت . فقال الشافعي :
وذكر عمران بن حديد عن أبي مجلز قال « قضى زرارة بن أوفى رحمه الله
بشهادتي وحدي » وقال شعبة عن أبي قيس وعن أبي إسحاق « أن شريحاً
جأز شهادة كل واحد منهما وحده » وقال الأعمش عن أبي إسحاق « أجاز
شريح شهادتي وحدي » وقال أبو قيس « شهدت عند شريح على مصحف .
فأجاز شهادتي وحدي » .

ومنها قبول : شهادة الشاهد الواحد ، بغير يمين في الترجمة ،
والتعريف والرسالة ، والجرح والتعديل . نص عليه أحمد في إحدى
الروايتين عنه . وترجم عليه البخاري في صحيحه ، فقال « باب ترجمة
الحكام ، وهل يجوز ترجمان واحد ؟ » وقال خارجة ابن زيد بن ثابت « ان
النبي صلى الله عليه وسلم أمره ان يتعلم كتاب اليهود ، حتى كتبت للنبي
صلى الله عليه وسلم كتبه وأقراته كتبهم اذا كتبوا اليه » وقال عمر - وعنده
علي وعثمان وعبدالرحمن بن عوف - « ماذا تقول هذه ؟ فقال عبدالرحمن
ابن حاطب : تخبرك بصاحبها الذي صنع بها » وقال أبو جمره « كنت اترجم
بين ابن عباس وبين الناس » وقال بعض الناس : لابد للحاكم من مترجمين .
قلت : هذا قول مالك والشافعي ، واختيار الخرقى . والاكتفاء بواحد
قول أبي حنيفة . وهو الصحيح ، لما تقدم . وهو اختيار أبي بكر .

فصل : الطريق السابع

الحكم بالشاهد واليمين . وهو مذهب فقهاء الحديث كلهم . ومذهب
فقهاء الامصار ، ما خلا أبي حنيفة واصحابه . وقد روى مسلم في صحيحه
من حديث عمرو بن دينار عن ابن عباس « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم

قضى بشاهد ويمين » قال عمرو : في الاموال . قال الشافعي : حديث ابن عباس معه ما يشده قال ابن عبدالحكم : سمعت الشافعي يقول : قال لي محمد بن الحسن : لو علمت ان سيفاً بن سليمان يروي حديث اليمين مع الشاهد لأفسدته . فقلت : يا أبا عبدالله ، وإذا أفسدته فسد ؟ قال علي ابن المديني : سألت يحيى بن سعيد عن سيف بن سليمان ؟ فقال : هو عندنا ممن يصدق ويحفظ ، وكان ثبناً .

قلت : هو رواه عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار . وقد رواه أبو داود من حديث عبد الرزاق أخبرنا محمد بن مسلم عن عمرو .

وقال الشافعي : أخبرنا إبراهيم بن محمد عن ربيعة بن عثمان عن معاذ بن عبد الرحمن ، وآخر له صحبة « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد » . رواه الترمذي وابن ماجه وأبو داود والشافعي . قال الترمذي : حسن غريب . وقد روى القضاء بالشاهد مع اليمين من رواية عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب ، وعبدالله بن عمر ، وعبدالله بن عباس ، وسعد بن عباد ، والمغيرة بن شعبة ، وجابر بن عبدالله ، وزيد بن ثعلبة ، وجماعة من الصحابة .

قال أبو بكر الخطيب في مصنف أفرده بهذه المسألة : روى عن النبي صلى الله عليه وسلم « انه قضى بشاهد ويمين » ابن عباس ، وجابر بن عبدالله ، وعمارة بن حزم ، وسعد بن عباد ، وعلي بن ابي طالب ، وأبو هريرة ، وسريق ، وزيد بن ثابت ، وعمر بن الخطاب ، وعبدالله بن عمر ، وأبو سعيد الخدري ، وزيد بن ثعلبة ، وعامر بن ربيعة ، وسهل بن سعد الساعدي ، وعمرو بن حزم ، والمغيرة بن شعبة ، وبلال بن الحارث ، وتميم الداري ، مسلمة بن قيس ، وانس بن مالك . ثم ذكر احاديثهم بأسناده .

وفي مراسيل مالك : عن جعفر بن محمد عن ابيه « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد الواحد » وقضى به علي رضي الله عنه بالعراق . وقال الشافعي لبعض مناظريه : فقد روى عبد الوهاب الثقفي عن جعفر بن محمد عن ابيه عن جابر « ان النبي صلى الله عليه وسلم

قضى باليمين مع الشاهد الواحد » وقضى به علي بالعراق . وكذلك رواه ابن المديني واسحاق وغيرهما عن الثقي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر . ورواه القاضي اسماعيل : حدثنا اسماعيل بن أبي أويس حدثنا سليمان بن بلال عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جده « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد » وتابعه عبدالعزيز بن مسلمة عن جعفر به ، إسناداً وممتناً .

وقال الشافعي : أخبرنا عبدالعزيز بن محمد بن ربيعة عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل عن سعيد بن سعد بن عبادة عن أبيه عن جده قال : وجدنا في كتاب سعد « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد » .

وقال ابن وهب : أخبرني بن لهيعة ونافع بن زيد عن عمارة بن غزية عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل أنه وجد في كتاب آبائه « هذا ما ذكره عمرو ابن حزم والمغيرة بن شعبة قالا : بينا نحن عند رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل رجلان يختصمان ، مع أحدهما شاهد له على حقه . فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يمين صاحب الحق مع شاهده . فاقتطع بذلك حقه » .

وقال الشافعي : أخبرنا إبراهيم بن محمد عن عمرو بن أبي عمر عن ابن المسيب « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد » قال : وأخبرنا خالد الزنجي عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في الشهادة « فإن جاء شاهد : يحلف مع شاهده » ورواه مطرف بن مازن - ضعيف - حدثنا ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين في الحقوق » . وقال ابن وهب : حدثنا عثمان بن الحكم ، حدثني زهير بن محمد عن سهيل ابن أبي صالح عن أبيه عن زيد بن ثابت « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين » وروى جويرية بن أسماء عن عبد الله بن زيد - مولى المنبعث - عن رجل عن سرق « قضى

رسول الله صلى الله عليه وسلم يمين وشاهد » رواه البيهقي . وروى البيهقي أيضاً من حديث جعفر بن محمد عن أبيه عن علي « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأبا بكر ، وعثمان ، كانوا يقضون بالشاهد الواحد ويمين المدعي » قال جعفر : والقضاة يقضون بذلك عندنا اليوم .

وذكر أبو الزناد عن عبدالله بن عامر « حضرت أبا بكر وعمر وعثمان يقضون بشهادة الشاهد واليمين » .

وقال الزنجي : حدثنا جعفر بن محمد قال : سمعت الحكم بن عتيبة يسأل أبي - وقد وضع يده على جدار القبر ليقوم - أقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد ؟ قال : نعم وقضى به علي بين أظهركم » .

وكتب عمر بن عبدالعزيز إلى عامله بالكوفة « أقضي بالشاهد مع اليمين . فانها السنة » رواه الشافعي .

قال الشافعي : واليمين مع الشاهد لا تخالف من ظاهر القرآن شيئاً لانا نحكم بشاهدين ، وشاهد وامرأتين . فاذا كان شاهد واحد : حكمنا بشاهد ويمين . وليس ذا يخالف القرآن لانه لم يحرم أن يكون أقل مما نص عليه في كتابه . ورسول الله صلى الله عليه وسلم أعلم بما أراد الله . وقد أمرنا الله ان نأخذ ما آتانا . قلت : وليس في القرآن ما يفتضي انه لا يحكم إلا بشاهدين ، أو شاهد وامرأتين فان الله سبحانه إنما أمر بذلك اصحاب الحقوق : ان يحفظوا حقوقهم بهذا النصاب . ولم يأمر بذلك الحكام : ان يحكموا به . فضلاً عن ان يكون قد أمرهم ان لا يقضوا الا بذلك . ولهذا يحكم الحاكم بالنكول واليمين المردودة ، والمرأة الواحدة ، والنساء المنفردات لا رجل معهن ، وبمعاقد القمط ، ووجوه الأجر ، وغير ذلك من طرق الحكم التي لم تذكر في القرآن . فان كان الحكم بالشاهد واليمين مخالفاً لكتاب الله . فهذه مخالفة لكتاب الله منه ، وان لم تكن هذه الاشياء مخالفة للقرآن : فالحكم بالشاهد واليمين أولى ان لا يكون مخالفاً للقرآن . وطرق الحكم شيء وطرق حفظ الحقوق شيء آخر . وليس بينهما تلازم . فتحفظ

الحقوق بما لا يحكم به الحاكم مما يعلم صاحب الحق أنه يحفظ به حقه .
ويحكم الحاكم بما لا يحفظ به صاحب الحق حقه ، ولا خطر على باله : من
نكول ، ورد يمين وغير ذلك ، والقضاء بالشاهد واليمين ، مما أراه الله
تعالى لتبنيه صلى الله عليه وسلم . قال الله تعالى (١٠٥:٤) إنا أنزلنا إليك
الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله (وقد حكم بالشاهد واليمين .
وهو مما أنزل الله إياه قطعاً .

ومن العجائب: رد الشاهد واليمين ، والحكم بمجرد النكول الذي
هو سكوت ، ولا ينسب إلى ساكت قول . والحكم بمدعي الحائط إذا كانت
إليه الدواخل والخارج . وهو الصراح من الأجر ، أو إليه معاهد القمط
في الحص ، كما يقول أبو يوسف . فإين هذا من الشاهد العدل المبرز في
العدالة ، الذي يكاد يحصل العلم بشهادته ، إذا انضاف إليها يمين المدعي ؟
وإين الحكم بلحوق النسب بمجرد العقد ، وإن علمنا قطعاً أن الرجل لم يصل
إلى المرأة ، من الحكم بالشاهد واليمين ؟ وإين الحكم بشهادة مجهولين ، لا
يعرف حالهما ، من الحكم بشهادة العدل المبرز الثقة ، مع يمين الطالب ؟ وإين
الحكم لمدعي الحائط بينه وبين جاره ، تكون له جذوع من الحكم بالشاهد
واليمين ؟ ومعلوم : أن الشاهد واليمين أقوى في الدلالة والبينة من ثلاثة
جذوع على الحائط الذي ادعاه . فإذا أقام جاره شاهداً ، وحلف معه : كان
ذلك أقوى من شهادة الجذوع ؟.

وهذا شأن كل من خالف سنة صحيحة لا معارض لها . لابد أن يقول
قولاً يعلم أن القول بتلك السنة أقوى منه بكثير .

وقد نسب إلى البخاري إنكار الحكم بشاهد ويمين فإنه قال في « باب
يمين المدعي عليه » من كتاب الشهادات : قال لي قتيبة : حدثنا سفيان بن
عيينة عن ابن شبرمة ، قال : كلمني أبو الزناد في شهادة الشاهد ويمين
المدعي ، فقلت قال الله تعالى (٢٨٢:٢) واستشهدوا شهيدين من رجالكم .
فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء ، أن تضل
إحدهما فتذكر أحدهما الآخر) .

قلت : اذا كان يكتفي بشهادة شاهد ويمين ، يحتاج ان تذكر احدهما
الآخرى : ما كان يصنع بذكر هذه الاخرى ؟ فترجمة الباب بأن اليمين من
جهة المدعى عليه ، وذكر هذه المناظرة ، وعدم رواية حديث او اثر في
الشاهد واليمين ظاهر في انه لا يذهب اليه ، وهذا ليس بصريح انه مذهبه
ولو صرح به فالحجة فيما يرويه لا فيما يراه .

قال الاسماعيلي ، عند ذكر هذه الحكاية : ليس في ما ذكره ابن شبرمة
معنى . فان الحاجة الى اذكّار احدهما الاخرى : انما هو فيما اذا شهدتا ،
فان لم تشهد قامت مقامهما يمين الطالب ببيان السنة الثابتة . واليمين ممن
هي عليه - لو انفردت - لحلت محل البينة في الاداء والابراء . فكذاك حلت
اليمين هاهنا محل الشاهد ومحل المرائين في الاستحقاق ، بانضمامهما الى
الشاهد الواحد . ولو وجب اسقاط السنة الثابتة في الشاهد واليمين
- لما ذكر ابن شبرمة - لسقط الشاهد والمرأتان لقوله صلى الله عليه وسلم :
« شاهدك او يمينه » فنقله عن الشاهدين الى يمين خصمه بلا ذكر رجل
وامراتين . قلت : مراده : ان قوله تعالى (واستشهدوا شهيدين من
رجالكم - الآية) لو كان مانعا من الحكم بالشاهد واليمين ، ومعارضاً له :
لكان قوله صلى الله عليه وسلم : « شاهدك او يمينه » مانعاً من الحكم
بالشاهد والمرأتين ، ومعارضاً له وليس الامر كذلك . فلا تعارض بين كتاب
الله وسنة رسوله ، ولا اختلاف ، ولا تناقض بوجه من الوجوه ، بل الكل
من عند الله (٨٢:٤) ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافاً كثيراً .

فان قيل : اصح حديث في الباب : حديث ابن عباس . وقد قال
عباس الدوري قال يحيى : حديث ابن عباس « ان النبي صلى الله عليه وسلم
قضى بشاهد ويمين » ليس هذا محفوظاً .

قيل : هذا ليس بشيء . قال أبو عبدالله الحاكم : شيخنا أبو زكريا
لم يطلق هذا القول على حديث سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن
عمرو بن دينار عن ابن عباس ، او الحديث الذي تفرد به ابراهيم بن محمد
عن ابن ابي ذئب . واما حديث سيف بن سلمان فليس في اسناده من جرح ،

ولا نعلم له علة يعلل بها ، وأبو زكريا اعلم بهذا الشأن من أن يظن به تهوين
حدث رواه الثقات الاثبات .

قال علي بن المديني : سألت يحيى بن سعيد القطان عن سيف بن
سليمان ؟ فقال : كان عندنا أثبت ممن يحفظ عنه ويصدق .

وقال أبو بكر في الشافي : « باب قضاء القاضي بالشاهد واليمين »
حدثنا عبدالله بن سليمان حدثنا اسماعيل بن اسد حدثنا شبابة حدثنا
عبد العزيز بن أبي سلمة الماجشون عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي رضي
الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بشهادة رجل واحد مع
يمين صاحب الحق » وقضى به علي في العراق .

ثم ذكر من رواية حنبل : سمعت أبا عبدالله يقول في الشاهد واليمين :
جزاء الحكم به . فقليل لأبي عبدالله : أيش معنى اليمين ؟ قال : قضى رسول
الله صلى الله عليه وسلم بشاهد ويمين . قال أبو عبدالله : وهم لعلهم يقضون
في مواضع بغير شهادة شاهد ، في مثل رجل اكرى من رجل داراً ، فوجد
صاحب الدار في الدار شيئاً . وقال الساكن : هو لي . ومثل رجل اكرى
من رجل داراً فوجد فيها دفوناً . فقال الساكن : هي لي . وقال صاحب
الدار : هي لي . فقليل : لمن تكون ؟ فقال : هذا كله لصاحب الدار .

وقال أبو طالب : سئل أبو عبدالله عن شهادة الرجل ويمين صاحب
الحق ؟ فقال : هم يقولون : لا تجوز شهادة رجل واحد ويمين . وهم
يجوزون شهادة المرأة الواحدة . ويجيزون الحكم بغير شهادة . قلت :
مثل إيش ؟ قال : مثل الخصى إذا ادعاه رجلان : يعطونه للذي القمط مما
يليه . فمن قضى بهذا ؟ وفي الحائط إذا ادعاه رجلان نظروا إلى اللبنة إلى
من هي ؟ فقضوا به لأحدهما بلا بينة . والزبل إذا كان في الدار ، وقال
صاحب الدار : اكريتك الدار ، وليس فيها زبل . وقال الساكن : كان
فيها . لزمه أخذها بلا بينة . والقابلة تقبل شهادتها في استئصال الصبي .
فهذا يدخل عليهم .

فصل

واذا قضى بالشاهد واليمين . فالحكم بالشاهد وحده ، واليمين تقوية وتوكيد . هذا منصوص أحمد . فلو رجع الشاهد . كان الضمان كله عليه . قال الخلال في الجامع : باب اذا قضى باليمين مع الشاهد ، فرجع الشاهد - ثم ذكر من رواية ابن مشيش - سئل أحمد عن الشاهد واليمين : تقول به ؟ قال : إي لعمرى : قيل له : فان رجع الشاهد ؟ قال : تكون الالف على الشاهد وحده . قيل له : كيف لا تكون على الطالب . لانه قد استحق بيمينه ، ويكون بمنزلة الشاهدين ؟ قال : لا ، انما هو السنة - يعني اليمين - .

وقال الاثرم : سمعت ابا عبدالله سئل عن رجل قضى عليه بشهادة شاهدين . فرجع أحد الشاهدين ؟ قال : يلزمه ، ويرد الحكم . قيل له : فان قضى بالشاهد ويمين المدعي ، ثم رجع الشاهد ؟ قال : ان اُتلف الشيء كان على الشاهد : لانه انما ثبت هاهنا بشهادته ، ليست اليمين من الشهادة في شيء .

وقال ابو الحارث : قلت لأحمد : فان رجع الشاهد عن شهادته بعد ؟ قال : يضمن المال كله ، به كان الحكم .

وقال ابن مشيش : سألت ابا عبدالله ، فقلت : اذا استحق الرجل المال بشهادة شاهد مع يمينه ، ثم رجع الشاهد ؟ فقال : اذا كان شاهدين ، ثم رجع شاهد : غرم نصف المال . فان كانت شهادة شاهد مع يمين الطالب ، ثم رجع الشاهد : غرم المال كله . قلت : المال كله ؟ قال : نعم . وقال يعقوب ابن يختان : سألت أحمد عن الرجل اذا استحق المال بشهادة شاهد مع يمينه ، ثم رجع الشاهد ؟ فقال : يرد المال . قلت : إيش معنى اليمين ؟ فقال : قضاء النبي صلى الله عليه وسلم .

وقال أحمد بن القاسم : قلت لأبي عبدالله . فان رجع الشاهد عن الشهادة كم يغرم ؟ قال المال كله ؟ لانه شاهد واحد قضى بشهادته ، ثم قال : كيف قول مالك فيها ؟ قلت : لا أحفظه . قلت له - بعد هذا المجلس - أن

مالكا يقول : ان رجع الشاهد فعليه نصف الحق ، لاني انما حكمست بشيئين : بشهادة ، ويمين الطالب ، فلم أره رجوع عن قوله .

قال الشافعي - كقول مالك - بناء على ان اليمين قامت مقام الشاهد ، فوقع الحكم بهما - واحمد انكر ذلك - ويؤيده وجوه :

منها : ان الشاهد حجة الدعوى ، فكان منفرداً بالضمان .

ومنها : ان اليمين قول الخصم . وقوله ليس بحجة على خصمه . وانما هو شرط للحكم ، فجري مجرى مطالبة الحكم به .

ومنها : انا لو جعلناها حجة لكننا انما جعلناها حجة بشهادة الشاهد .

ومنها : انها لو كانت كالشاهد لجاز تقديمها على شهادة الشاهد الآخر ، مع ان في ذلك وجهين لنا وللشافعية .

قال القاضي في التعليق : واحتج - يعني : المنازع في القضاء بالشاهد واليمين - بانه لو كانت يمين المدعي كشاهد آخر لجاز له ان يقدمها على الشاهد الذي عنده . كما لو كان عنده شاهدان جاز ان يقدم أيهما شاء .

قال : انا لا نقول : انها بمنزلة شاهد آخر . ولهذا يتعلق الضمان بالشاهد . وانما اعتبرناها احتياطاً .

قال : فان قيل : ما ذهبتم اليه يؤدي الى ان يثبت الحق بشاهد واحد . قيل : هذا غير ممتنع . كما قاله المخالف في الهلال في الفيم ، وفي القابلة وهو ضرورة أيضاً ، لان المعاملات تكثر وتكرر ، فلا يتفق في كل وقت شاهدان وقياسها على احتياط الحقيقة بالحبس مع الشاهد للاعسار ويمين المدعي على الغائب مع البينة .

قال : واما جواز تقديم اليمين على الشاهد ، فقال : لا نعرف الرواية بمنع الجواز . قال : ويحتمل ان نقول بجواز الحلف أولاً ، ثم تسمع الشهادة . وهو قول أبي هريرة : ويحتمل انه لا يجوز تقديم اليمين على الشاهد . وهو ظاهر كلام أحمد في رواية أبي الحارث ، قال : اذا ثبت له .

شاهد واحد حلف وأعطى . فثبتت اليمين بعد ثبوت الشاهد . لان اليمين تكون في جنبه اقوى المتداعين . وانما تقوى حينئذ بالشاهد . ولان اليمين يجوز ان يترتب على ما لا يترتب عليه الشهادة فيكون من شرط اليمين : تقدم شهادة الشاهد ، ولا يعتبر هذا المعنى في الشاهدين .

فصل

والمواضع التي يحكم فيها بالشاهدين واليمين : المال ، وما يقصد به المال ، كالبيع والشراء ، وتوابعهما : من اشتراط صفة في البيع ، او نقد غير نقد البلد ، والاجارة ، والجمالة والمساواة ، والمزارعة والمضاربة ، والشركة ، والهبة .

قال في المحرر : والوصية لمعين او الوقف عليه . وهذا يدل على ان الوصية والوقف اذا كانت الجهة عامة كالفقراء والمساكين انه لا يكفي فيهما بشاهد ويمين ، لامكان اليمين من المدعى عليه اذا كان . واما الجهة المطلقة : فلا يمكن اليمين فيها . وان حلف واحد منهم لم يسر حكمه ويمينه الى غيره . وكذلك لو ادعى جماعة : انهم ورثوا ديناً على رجل ، وشهد بذلك شاهد واحد لم يستحقوا ذلك ، حتى يحلفوا جميعهم ، وان حلف بعضهم استحق حقه ، ولا يشاركه فيه غيره من الورثة : ومن لم يحلف لم يستحق شيئاً . فلو امكن حلف الجميع في الوصية والوقف - بأن يوصي او يوقف على فقراء محلة معينة يمكن حصرهم - ثبت الوقف والوصية بشاهد وايمانهم . ولو انتقل الوقف الى من بعدهم : لم يمنع ذلك ثبوته بشهادة الميعنين أولاً ، كما لو وقف زيد وحده ثم على الفقراء والمساكين بعده : ثبت الوقف بشهادته ، ثم انتقل الى من بعده بحكم الثبوت الاول ضمناً وتبعاً . وقد ثبت في الاحكام التبعية ، ويفتقر فيها ما لا يفتر في الاصل المقصود . وشواهد معروفة .

ومما يثبت بالشاهد واليمين : الفصوب ، والعواري ، والوديعة ، والصلح والاقرار بالمال ، او ما يوجب المال ، والحوالة ، والابراء ، والمدالبة بالشفعة وانقطاعها ، والقرض ، والصداق ، وعوض الخلع ، ودعوى رق مجهول النسب ، وتسمية المهر .

... وفي الجنايات الموجبة للمال ، كالخطأ ، وما لا قصاص فيه من جنايات العمد ، كالهشمة والمأومة والجائفة ، وقتل المسلم الكافر والحر العبد والصبي ، والمجنون ، والعق ، والوكالة في المال ، والإيضاء إليه ، ودعوى قتل الكافر لاستحقاق سلبه ، ودعوى الأسير إسلاماً سابقاً يمنع رقه - روايتان :

إحدهما : انه يثبت بتشهد ويمين ، ورجل وامرأتين .

والثانية : لا يثبت الا برجلين .

ولا يشترط كون الحالف مسلماً ، بل تقبل يمينه مع كفره ، كما لو كان مدعى عليه . قال ابو الحارث : سئل احمد عن الفاسق ، او العبد اذا أقام شاهداً واحداً ؟ قال : أحلفه ، واعطيه دعواه . قلت : فان كان الشاهد عدل والمدعى عليه غير عدل ؟ قال : فان كان المدعي غير عدل ، او كانت امرأة ، او يهودياً ، او نصرانياً او مجوسياً ، اذا ثبت له شاهد واحد : حلف ، واعطي ما ادعى . وهل يشترط ان يحلف المدعي على صدق شاهده ، فيقول مع يمينه : وان شاهدي صادق ؟ الصحيح المشهور : انه لا يشترط لعدم الدليل الموجب لاشتراطه ، ولان يمينه على الاستحقاق كافية من يمينه على صدق شاهده . وشرطه بعض اصحاب احمد والشافعي : لان البيئة بيئة ضعيفة . ولهذا قويت يمين المدعي ، فيجب ان تقوى بحلفه على صدور الشاهد . وهذا القول يقوى في موضع ويضعف في موضع ، فيقوى اذا ارتاب الحاكم ، او لم يكن الشاهد مبرزاً ، ويضعف ، اذا لم يكن الأمر كذلك .

فصل

وقد حكى ابو محمد بن حزم القول بتحليف الشهود عن ابن وضاح ، وقاضي الجماعة بقرطبة - وهو محمد بن بشر - : انه حلف شهوداً في تركبة بالله ، أن ما شهدوا به لحق قال : وبروي عن ابن وضاح انه قال : أرى لفساد الناس ان يحلف الحاكم الشهود .

وهذا ليس ببعيد . وقد شرع الله سبحانه وتعالى تحليف الشاهدين
إذا كانا من غير أهل الملة على الوضعية في السفر . وكذلك قال ابن عباس
بتحليف المرأة إذا شهدت في الرضاع . وهو إحدى الروايتين عن أحمد .
قال القاضي : لا يحلف الشاهد على أصلنا إلا في موضعين وذكر هذين
الموضعين .

قال شيخنا قدس الله روحه : هذان الموضعان قبل فيهما الكافر والمرأة
وحدها للضرورة ، فقياسه : أن كل من قبلت شهادته للضرورة استحلف
قلت : وإذا كان للحاكم أن يفرق الشهود إذا ارتاب بهم ، فلو أن
يحلفهم إذا ارتاب بهم .

فصل : والتحليف ثلاثة أقسام

تحليف المدعي ، وتحليف المدعى عليه ، وتحليف الشاهد .

فأما تحليف المدعي : ففي صور :

أحدها : القسامة ، وهي نومان : قسامة في الدماء . وقد دلت عليها
السنة الصحيحة الصريحة ، وأنه يبدأ فيها بإيمان المدعين ، ويحكم فيها
القصاص ، كمذهب مالك ، وأحمد في إحدى الروايتين . والنزاع فيها
مشهور قديماً وحديثاً .

والثانية : القسامة مع اللوث في الأموال . وقد دل عليها القرآن ، كما
سنذكره إن شاء الله تعالى .

وقد قال أصحاب مالك : إذا اغار قوم على بيت رجل وأخذوا ما فيه ،
والناس ينظرون إليهم ، ولم يشهدوا على معاينة ما أخذوا ، ولكنهم علموا
أنهم اغاروا وانتهبوا . فقال ابن القاسم وابن الماجشون : القول قول المنتهب
مع يمينه ، لأن مالكاً قال في منتهب الصرة يختلفان في عددها : القول قول
المنتهب مع يمينه .

وقال مطرف وابن كنانة وابن حبيب : القول قول المنتهب منه مبيع
يمينه فيما يشتبه ويحتمل على الظالم . قال مطرف : ومن أخذ من المغيرين

ضمن ما اخذه رفاقه ، لان بعضهم عوناً لبعض - كالسراق والمحاربين ، ولو أخذوا جميعاً وهم أولياء ، فيضمن كل واحد ما يتوبه . وقال ابن الماجشون : واصبغ في الضمان .

قالو : والمغبرون كالمخاربين اذا شهروا السلاح على وجه المكابرة : كان ذلك على تأمرة بينهم ، او على وجه الفساد . وكذلك والى البلد يغير على بعض اهل ولايته وينتهب ظلماً مثل ذلك في المغيرة .

وقال ابن القاسم : لو ثبت ان رجلين غصباً غصباً فمات ، فلزم اخذ قيمته من الملىء ، ويتبع الملىء ذمة رفيقه المعدم بما يتوبه .

واما دلالة القرآن على ذلك : فقال شيخنا قدس الله روحه : لما ادعى ورثة السهمي الجام المفضض الخوص ، وانكر الوصيان الشاهدان انه كان هناك جام . فلما ظهر الجام المدعى ، وذكر المشتري انه اشتراه من الوصيين : صار هذا لوثاً يقوي دعوى المدعين . فاذا حلف الاولياء بأن الجام كان لصاحبهم : صدقوا في ذلك . وهذا لوث في الاموال ، نظير اللوث في الدماء . لكن هناك ردت اليمين على المدعي ، بعد ان حلف المدعى عليه . فصارت يمين المطلوب وجودها كعدمها . كما انه في الدم لا يستحلف ابتداء . وفي كلا الموضعين يعطى المدعي بدعواه مع يمينه ، وان كان المطلوب حالفاً ، او باذلاً للحلف .

وفي استحلاف الله للأولين دليل على مثل ذلك في الدم ، حتى تصير يمين الاوليان مقابلة ليمين المطلوبين . وفي حديث ابن عباس « حلفنا : ان الجام لصاحبهم » وفي حديث عكرمة « ادعيا انهما اشترياه منه ، فحلف الاوليان : انهما ما كتما وغيبا » فكان في هذه الرواية انه لما ظهر كذبهما بأنه لم يكن له جام ردت الايمان على المدعين في جميع ما ادعوا .

فجنس هذا الباب : ان المطلوب اذا حلف ، ثم ظهر كذبه : هل يقضى للمدعي بيمينه فيما يدعيه ، لان اليمين مشروعة في جانب الاقوى . فاذا ظهر صدق المدعى في البعض وكذب المطلوب : قوي جانب المدعي . فحلف كما يحلف مع الشاهد الواحد ، وكما يحلف صاحب اليد العرفية مقدم على

اليد الحسية . انتهى . والحكم باللوث في الاموال اقوى منه في الدماء . فان طرق ثبوتها اوسع من طرق ثبوت الدماء ، فانها تثبت بالشاهد واليمين ، والرجل والمرأتين والنكول مع الرد ، وبدونه ، وغير ذلك من الطرق . واذا حكمنا بالعمامة لمن هو مكشوف الرأس وامامه رجل عليه عمامة وبيده اخرى وهو هارب : فانما ذلك باللوث الظاهر القائم مقام الشاهدين واقوى منهما بكثير .

واللوث علامة ظاهرة لصدق المدعي . وقد اعتبرها الشارع في اللفظة وفي النسب ، وفي استحقاق السلب اذا ادما اثنان قتل الكافر ، وكان اثر الدم في سيف احدهما ادل منه في سيف الآخر ، كما تقدم .

وعلى هذا : اذا ادعى عليه سرقة ماله ، فانكر وحلف له ، ثم ظهر معه المسروق : حلف المدعي ، وكانت يمينه اولى من يمين المدعى عليه . وكان حكمه حكم استحقاق الدم في القسامة .

وعلى هذا : فلو طلب من الوالي أن يضربه ليحضر باقي المسروق فله ذلك . كما عاقب النبي صلى الله عليه وسلم عم حبي بن أخطب ، حتى احضر كنز ابن ابي الحقيق كما تقدم .

والثانية : اذا ردت اليمين عليه .

والثالثة : اذا شهد له شاهد واحد حلف معه واستحق ، كما تقدم .

والرابعة : في مسألة تداعي الزوجين والصانعين ، فحكم لكل واحد منهما بما يصلح له مع يمينه .

والخامسة : تحليفه مع شاهديه .

وقد اختلف السلف في ذلك . فقال شريح بن يونس في كتاب القضاء له : حدثنا هشيم عن الشيباني عن الشعبي قال : كان شريح يستحلف الرجل مع بينته . حدثنا هشيم عن أشعث عن عون بن عبدالله : انه استحلف رجلا مع بينته . فكانه ابي ان يحلف . فقال : ما كنت لاقضي لك بما لا تحلف عليه . وحكاه ابن المنذر عن عبيدالله بن عبدالله بن عتبة والشعبي .

قال أبو عبيد : انما نرى شريحا أوجب اليمين على الطالب مع بينته ، حين رأى الناس مدخولين في معاملتهم ، واحتاط لذلك . حدثنا عبدالرحمن عن سفيان عن ابن هاشم عن أبي اليحترى قال : قيل لشريح : ما هذا الذي أحدثت في القضاء ؟ قال : رايت الناس أحدثوا فأحدثت .

قال الاوزاعي والحسن بن حيي : يستحلف مع بينته .

قال الطحاوي : وروى عن ابن أبي ليلى عن الحكم عن حبيش « أن عليا استحلف عبدالله بن الحسن مع بينته » وانه استحلف رجلا مع بينته . فأبى ان يحلف فقال « لا أقضي لك بما لا تحلف عليه » .

وهذا القول ليس ببعيد من قواعد الشرع ، ولا سيما مع احتمال التهمة . ويخرج في مذهب احمد وجهان . فان احمد سئل عنه ؟ فقال : قد فعله علي والصحابة رضي الله عنهم اجمعين . وفيما اذا سئل عن مسألة فقال . قال فيها بعض الصحابة كذا : وجهان ذكرهما ابن حامد .

قال الخلال في الجامع : حدثنا محمد بن علي حدثنا مهنا قال : سألت أبا عبدالله عن الرجل يقيم الشهود ، أيستقيم للحاكم ان يقول لصاحب الشهود : احلف ؟ فقال قد فعل ذلك علي . قلت من ذكره ؟ قال : حدثنا حفص بن غياث حدثنا ابن أبي ليلى عن الحكم عن حبيش قال : استحلف علي عبيدالله بن الحر مع الشهود فقلت : يستقيم هذا ؟ قال : قد فعله علي رضي الله عنه .

وهذا القول بقوى مع وجود التهمة . وأما بدون التهمة فلا وجه له . وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم للمدعي « شاهداك او يمينه » فقال : يا رسول الله ، انه فاجر لا يبالي ما حلف عليه . فقال ليس لك الا ذلك » .

فصل

وأما تحليف المدعى عليه : وقد تقدم وقد قال أبو حنيفة : ان اليمين لا تكون الا من جانبه . وبنوا على ذلك انكار الحكم بالشاهد واليمين ، وانكار القول برد اليمين ، وانه يبدأ في القسامة بإيمان المدعى عليهم .

فصل

اما تحليف الشاهد : فقد تقدم .

ومما يلتحق به : انه لو ادعى عليه شهادة فانكرها ، فهل يحلف ، وتصح الدعوى بذلك ؟ فقال شيخنا : لو قيل انه تصح الدعوى بالشهادة لتوجه لان الشهادة سبب موجب للحق . فاذا ادعى على رجل انه شاهد له بحقه ، وسأله يمينه : كان له ذلك . واذا نكل عن اليمين لزمه ما ادعى بتهادته ، ان قيل : ان كتمان الشهادة موجب للضمان لما تلف . وما هو بعيد ، كما قلنا : يجب الضمان على من ترك الطعام الواجب . فان ترك الواجب اذا كان موجبا للتلف : اوجب الضمان كفعل المحرم ، الا انه يعارض هذا : ان هذا تهمة للشاهد . وهو يقدر في عدالته فلا يحصل المقصود . فكانه يقول : لي شاهد فاسق بكتمانه الا ان هذا لا ينفي الضمان في نفس الامر . وقد ذكر القاضي أبو يعلى في ضمن مسألة الشهادة في الحدود التي لله وللأدعي : ان الشهادة ليست حقا على الشاهد ، بدلالة ان رجلا لو قال : لي على فلان شهادة ، فجحدتها فلان : ان الحاكم لا يعدي عليه ولا يحضره ، ولو كان حقا عليه لاحضره ، كما يحضره في سائر الحقوق . وسلم القاضي بذلك ، وقال : ليس اذا لم يجز الاستقراء والاعداء ، او لم تسمع الدعوى : لم تسمع الشهادة به . وكذلك أعاد ذكرها في مسألة شاهد الفروع على شاهد الاصل ، وان الشهادة ليست حقا على أحد ، بدليل عدم الاعداء ، والقضاء اذا ادعى ان له قبل فلان شهادة وهذا الكلام ليس على إطلاقه . فان الشهادة المتعينة حق على الشاهد ، يجب عليه القيام به ، ويأثم بتركه . قال الله تعالى (٢٨٥:٢) ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه) وقال تعالى (٢٨٢:٢) ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا) وهل المراد به : اذا ما دعوا للتحمل او للاداء ؟ على قولين للسلف . وهما روايتان عن احمد . والصحيح : ان الآية تعمهما . فهي حق له ، يأثم بتركه ويتعرض للفسق والوعيد . ولكن ليست حقا تصح الدعوى به ، والتحليف عليه . لان ذلك يعود على مقصودها بالابطال . فانه مستلزم لاتهامه والقدر فيه بالكتمان .

وقياس المذهب : ان الشاهد اذا كتم شهادته بالحق ضمنه
لانه امكنه تخلص حق صاحبه فلم يفعل . فلزمه الضمان ، كما لو امكنه
تخليصه من هلكة فلم يفعل .

وطرد هذا : ان الحاكم اذا تبين له الحق فلم يحكم لصاحبه به ، فانه
يضمنه لانه ائلفه عليه بترك الحكم الواجب عليه !

فان قيل : هذا ينتقض عليكم بمن رأي متاع غيره يحترق او يفرق او
يسرق ويمكنه دفع اسباب تلفه . او رأى شاته تموت ويمكنه ذبحها .
فانه لا يضمن في ذلك كله .

قيل : المنصوص عن عمر رضي الله عنه وعن غيره : انما هو فيمن
استسقى قوما فلم يسقوه حتى مات . فالزمهم ديتة . وقاس عليه اصحابنا
كل من امكنه إنجاء انسان من هلكة فلم يفعل .

واما هذه الصورة التي نقضتم بها : فلا ترد .

والفرق بينهما وبين الشاهد والحاكم : انهما سببان للاتلاف يترك
ما وجب عليهما من الشهادة والحكم ، ومن تسبب الى اتلاف مال غيره
وجب عليه ضمانه . وفي هذه الصورة لم يكن من المسك عن التخليص
سبب يقتضي الاتلاف والله اعلم .

فصل في الطريق الثامن من طرق الحكم

الحكم بالرجل الواحد والمراتين قال الله تعالى (٢٨٢:٢) فابستشهدوا
شاهدين من رجالكم ، فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من
الشهداء ، ان تضل احدهما فتذكر احدهما الاخرى) .

فان قيل : فظاهر القرآن يدل على ان الشاهد والمراتين يدل من
الشاهدين ، وانه لا يقضى بهما الا عند عدم الشاهدين .

قيل : القرآن لا يدل على ذلك . فان هذا امر لاصحاب الحقوق بما
يحفظون به حقوقهم . فهو سبحانه ارشدهم الى اقوى الطرق . فان لم
يقدروا على اقواها انتقلوا الى ما دونها . فان شهادة الرجل الواحد اقوى

من شهادة المراتين . لان النساء يتعذر غالباً حضورهن مجالس الاحكام . وحفظهن وضبطهن دون حفظ الرجال وضبطهم . ولم يقل سبحانه : احكموا بشهادة رجلين . فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان . وقد جعل سبحانه المرأة على النصف من الرجل في عدة احكام :

أحدها : هذا . والثاني : في الميراث . والثالث : في الدية . والرابع : في العقيقة . والخامس : في العتق ، كما في الصحيح عنه صلى الله عليه وسلم انه قال « من اعتق امرءاً مسلماً اعتق الله بكل عضو منه عضواً من النار . ومن اعتق امرأتين مسلمتين اعتق الله بكل عضو منهما عضواً من النار » .

وقوله تعالى : (ان تضل احدهما فتذكر احدهما الاخرى) فيه دليل على ان الشاهد اذا نسي شهادته فذكره بها غيره . لم يرجع الى قوله حتى يذكرها . وليس له ان يقلده . فانه سبحانه قال « فتذكر احدهما الاخرى » ولم يقل : فتخبرها . وفيها قراءتان : التثقيب والتخفيف . والصحيح انهما بمعنى واحد في « الذكر » وأبعد من قال : فيجعلها ذكراً ، لفظاً ومعنى . فانه سبحانه جعل ذلك علة للضلال الذي هو ضد الذكر . فاذا ضلت أو نسيت ذكرتها الاخرى فذكرت . وقوله « ان تضل » تقديره عند الكوفيين : لئلا تضل احدهما .

ويطردون ذلك في كل ما جاء من هذا . كقوله { ١٧٥:٤ } يبين الله لكم ان تضلوا) ونحوه . ويرد عليهم نصب قوله « فتذكر احدهما الاخرى » اذ يكون تقديره : لئلا تضل ، ولئلا تذكر .

وقدره البصريون بمصدر محذوف . وهو الارادة والكراهة والحذر ونحوها فقالوا : « يبين الله لكم ان تضلوا » ، اي حذر ان تضلوا ، وكراهة ان تضلوا ونحوه .

ويشكل عليهم هذا التقدير في قوله (ان تضل احدهما) فانهم ان قدروه كراهة ان تضل احدهما : كان حكم المعطوف عليه - وهو فتذكر - حكمه فيكون مكروها . وان قدروها : ارادة ان تضل احدهما ، كان الضلال مراداً .

والجواب عن هذا : انه كلام محمول على معناه . وانعديروا ان تذكر احدهما الاخرى ان ضلت . وهذا مراد قطعاً . والله اعلم .

وقال شيخنا ابن تيمية رحمه الله تعالى : قوله تعالى (فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء ، ان تضل احدهما فتذكر احدهما الاخرى) فيه دليل على ان استشهاد امرأتين ممكن رجل انما هو لاذكار احدهما الاخرى اذا ضلت . وهذا انما يكون فيما يكون فيه الضلال في العادة ، وهو النسيان وعدم الضغط . والى هذا المعنى اشار النبي صلى الله عليه وسلم حيث قال : « اما تقصان عقلهن : فشهادة امرأتين بشهادة رجل » فبين ان شطر شهادتهن انما هو لضعف العقل لا لضعف الدين . فعلم بذلك : ان عدل النساء بمنزلة عدل الرجال . وانما عقلها ينقص عنه . فما كان من الشهادات لا يخاف فيه الضلال في العادة : لم تكن فيه على نصف رجل ، وما يقبل فيه شهادتهن منفردات : انما هو اشياء تراها بعينها ، او تلمسها بيدها ، او تسمعها باذنها من غير توقف على عقل كالولادة والاستهلال ، والارتضاع ، والحيض ، والعيوب تحت الثياب . فان مثل هذا لا ينسى في العادة ولا تحتاج معرفته الى كمال عقل ، كمعاني الاقوال التي تسمعها من الاقرار بالدين وغيره . فان هذه معاني معقولة . ويطول العهد بها في الجملة .

فصل

اذا تقرر هذا : فتقبل شهادة الرجل والمرأتين في كل موضع تقبل فيه شهادة الرجل ويمين الطالب . وقال عطاء وحماد بن ابي سليمان : تقبل شهادة رجل وامرأتين في الحدود والقصاص . ويقضى بها عندنا في النكاح والعتاق ، على احدي الروايتين . وروى ذلك عن جابر بن زيد ، وإياس بن معاوية ، والشعبي والثوري واصحاب الري ، وكذلك في الجنائيات الموجبة للمال على احدي الروايتين . قال في المحرر : من اتى برجل وامرأتين او بشاهد ويمين فيما يوجب القود : لم يثبت به قود ولا مال . وعنه يثبت المال اذا كان المجني عليه عبداً . نقلها ابن منصور . ومن اتى بذلك في سرقة ثبت له المال دون القطع اهـ .

قال أبو بكر : لا يثبت مطلقاً .
 ويقضى بالشاهد والمرأتين في الخلع إذا ادعاه الرجل . فإن ادعته
 المرأة لم يقبل فيه إلا رجلان . والفرق بينهما : أنه إذا كان المدعي هو الزوج
 فهو مدع للمال . وهو يثبت بشاهد وامرأتين . وإذا كانت هي المدعية ،
 فهي مدعية لفسخ النكاح وتحريمها عليه ، ولا يثبت إلا بشاهدين . ونص
 أحمد في رواية الجماعة على أنه لا تجوز شهادة النساء في النكاح والطلاق .
 وقال في الوكالة : إن كانت مطالبة بدين قبل فيها شهادة رجل
 وامرأتين ، وأما غير ذلك فلا . وأجاز زفر قبول الرجل والمرأتين في النكاح
 والطلاق والعق .

فصل : وشهادة النساء نوعان

نوع يقبل فيه النساء منفردات . ونوع لا يقبلن فيه إلا مع الرجال .
 وقد اختلف السلف في ذلك في مواضع .
 فروى ابن أبي شيبة عن مكحول : لا تجوز شهادة النساء إلا في الدين .
 وروى أيضاً عن الشعبي قال : من الشهادات ما لا يجوز فيه إلا
 شهادة النساء . وعن الزهري قال : قضت السنة أن تجوز شهادة النساء
 فيما لا يطلع عليه غيرهن . وقال ابن عمر : لا تجوز شهادة النساء وحدهن ،
 إلا فيما لا يطلع عليه غيرهن من مورات النساء وحملهن وحبضهن .
 وقال علي بن أبي طالب : « لا تجوز شهادة النساء بحتاً ، حتى يكون
 معهن رجل » رواه إبراهيم بن أبي يحيى عن أبي ضمرة عن أبيه عن جده
 عن علي .
 وصح ذلك عن عطاء وعمر بن عبدالعزيز . وقال سميد بن المسيب
 وعبدالله ابن عتبة : لا تقبل شهادة النساء إلا فيما لا يطلع عليه غيرهن .
 وقال عمر وعلي رضي الله عنهما : « لا تجوز شهادة النساء في الطلاق ،
 ولا النكاح ولا الدماء ولا الحدود » .
 وقال الزهري « مضت السنة من رسول الله صلى الله عليه وسلم
 والخلفتين بعده : أن لا تجوز شهادة النساء في الحدود والنكاح والطلاق » .

وصح عن شريح انه اجاز في عتاقة : شهادة رجل وامراتين .
وصح عن الشعبي قبول شهادة رجل وامراتين في الطلاق
وجراح الخطأ .

وصح عن جابر بن زيد : قبول الرجل والمراتين في الطلاق والنكاح .
وصح عن إياس بن معاوية قبول امراتين في الطلاق .

وصح عن شريح : انه اجاز اربع نسوة على رجل في صداق امرأة .
وذكر عبدالرزاق عن ابن جريج عن هشام بن حجر عن يرضى
كتابه - يريد طاوساً - قال : تجوز شهادة النساء في كل شيء مع الرجال ،
الا الزنا ، من اجل انه لا ينبغي ان ينظران الى ذلك .

وقال ابو عبيد : حدثنا يزيد بن هارون عن جدير بن ابي حازم عن
الزبير بن الحارث عن ابي لبيد : ان سكرانا طلق امراته ثلاثا فشهد عليه
اربعة نسوة فرفع الى عمر بن الخطاب . فاجاز النسوة ، وفرق بينهما .
وقال عبدالرحمن بن مهدي حدثنا خراش بن مالك : حدثنا يحيى بن عبيد
عن أبيه : ان رجلا من عمان ثمل من الشراب . فطلق امراته ثلاثا فشهد
عليه نسوة فكتب في ذلك الى عمر بن الخطاب . فاجاز شهادة النسوة ،
واثبت عليه الطلاق .

وذكر سفيان بن عيينة : ان امرأة وهلات صبياً ، فشهد عليها اربع
نسوة ، فاجاز علي بن ابي طالب شهادتهن .

وقال ابو بكر بن ابي شيبة : حدثنا حفص بن غياث عن ابي طلق عن
اخيه هند بنت طلق قالت : « كنت في نسوة وصبي مسجي بثوب . فقامت
امرأة فمرت . فوطئت الصبي برجلها ، ف وقعت على الصبي فقتلته والله .
فشهد عند علي رضي الله عشر نسوة - انا عاشرتهم - فقضى عليها بالدية ،
واعنتها بالفين » .

وقال محمد بن المثنى : حدثنا ابو معاوية الضرير عن ابيه عن عطاء بن
ابي رباح قال : لو شهد عندي ثمان نسوة على امرأة بالزنا لرجمتها .

وقال عبدالرزاق : حدثنا ابن جريج عن عطاء ابن ابي رباح قال : تجوز شهادة النساء مع الرجال في كل شيء . ويجوز على الزنا امرأتان وثلاثة رجال . وقال ابو بكر بن ابي شيبة : حدثنا اسماعيل عليه عن عبيد الله بن عون عن محمد بن سيرين « ان رجلا ادعى متاع البيت . فجاء اربع نسوة فشهدن ، فقلن : دفعت اليه الصداق ، فجهزها به . ففضى شريح عليه بالمتاع » وهذا في غاية الصحة .

وقال سفيان الثوري : تقبل المراتان مع الرجل في القصاص ، وفي الطلاق ، والنكاح ، وفي كل شيء ، حاشا الحدود . ويقبلن منفردات فيما لا يطلع عليه الا النساء .

وقال ابو حنيفة : تقبل شهادة رجل وامرأتين في جميع الاحكام ، الا القصاص والحدود . وتقبل في الطلاق والنكاح ، والرجعة مع رجل ولا يقبلن منفردات ، لا في الرضاع ، ولا في انقضاء العدة بالولادة ، ولا في الاستهلال ، لكن مع رجل .

ويقبلن في الولادة المطلقة وعيوب النساء منفردات .

وقال ابو يوسف ومحمد : يقبلن منفردات في انقضاء العدة بالولادة وفي الاستهلال .

وقال مالك : لا يقبل النساء مع رجل ولا بدونه في قصاص ، ولا جد ، ولا نكاح ، ولا طلاق ، ولا رجعة ، ولا عتق ، ولا نسب ، ولا ولاء ، ولا احضان . وتجوز شهادتهن مع رجل في الديون والاموال ، والوكالة ، والوصية التي لا عتق فيها . ويقبلن منفردات في عيوب النساء ، والولادة ، والرضاع ، والاستهلال وحيث يقبل شاهد ويمين الطالب . فانه يقضى فيه بشهادة امرأتين مع رجل في الاموال كلها ، وفي العتق . لانه مال ، وفي قتل الخطأ ، وفي الوصية لانسان بمال ولا يقبلن في اصل الوصية ، لا مع رجل ولا بدونه .

فصل

وحيث قبلت شهادة النساء منفردات ، فقد اختلف في نصاب هذه البينة فقال الشعبي والنخعي - في رواية عنهما - وقتادة وعطاء وابن شبرمة والشافعي وداود : لا يقبل اقل من اربع نسوة . واستثنى داود الرضاع فجاز فيه شهادة امرأة واحدة .

وقال عثمان البتي : لا يقبل فيما يقبل فيه النساء منفردات الا ثلاث نسوة ، لا اقل من ذلك .

وقالت طائفة : يقبل امرأتان في كل ما يقبل فيه النساء منفردات . وهو قول الزهري ، الا في الاستهلال خاصة . فانه يقبل فيه القابلة وحدها . وقال الحاكم بن عتيبة : لا يقبل في ذلك كله الا امرأتان . وهو قول ابن ابي ليلى ، ومالك وابي عبيد . واجاز علي بن ابي طالب شهادة القابلة وحدها كما تقدم .

قال ابن حزم : وروينا ذلك عن ابي بكر ، وعمر رضي الله عنهما في الاستهلال . وروى عنه عمر به ، وهو قول الزهري ، والنخعي ، والشعبي - في احد قوليهما - وهو قول الحسن البصري ، وشريح ، وابي الزناد ، ويحيى الانصاري ، وربيعه ، وحماد بن ابي سليمان ، قال : وان كانت يهودية ، كل ذلك في الاستهلال .

وقال الشعبي وحماد : ذلك في كل ما لا يطلع عليه الا النساء . وهو قول الليث ابن سعد . وقال الثوري : يقبل في عيوب النساء وما لا يطلع عليه الا النساء : امرأة واحدة . وهو قول ابي حنيفة واصحابه . وصح عن ابن عباس . وروى عن عثمان ، وعلي ، وابن عمر ، والحسن البصري ، والزهري . وروى ربيعة ، ويحيى بن سعيد ، وابي الزناد ، والنخعي ، وشريح ، وطاوس والشعبي : الحكم في الرضاع بشهادة امرأة واحدة ، وان عثمان رضي الله عنه فرق بشهادتها بين الرجال ونسائهم . وذكر الزهري ان الناس على ذلك . وذكر الشعبي ذلك عن القضاة جملة . وروى عن ابن عباس : انها تستحلف مع ذلك . وصح عن معاوية : انه قضى في دار بشهادة ام سلسة ام المؤمنين . ولم يشهد بذلك غيرها .

قال أبو محمد بن حزم : وروينا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه والمغيرة بن شعبة ، وابن عباس : انهم لم يفرقوا امرأة واحدة في الرضاع . وهو قول أبي عبيد . قال : لا أقضي في ذلك بالفرقة ، ولا أقضي بها . وروينا عن عمر رضي الله عنه انه قال : « لو فتحنا هذا الباب لم تشأ امرأة ان تفرق بين رجل وامرأته الا فعلت » . وقال الأوزاعي : أقضي بشهادة امرأة واحدة قبل النكاح ، وأمنع من النكاح ولا أفرق بشهادتها بعد النكاح . وقال عبد الرزاق : حدثنا ابن جريج قال : قال ابن شهاب : جاءت امرأة سوداء الى اهل ثلاثة أبيات تناكحوا ، فقالت : هم بني وبنائي ففرق عثمان رضي الله عنه بينهم .

ورويانا عن الزهري انه قال : فالناس يأخذون اليوم بذلك من قول عثمان في الرضعات اذا لم يتهم . وقال ابن حزم : ولا يجوز ان يقبل في الزنا اقل من أربعة رجال عدول مسلمين ، او مكان كل واحد امرأتان مسلمتان عدلتان . فيكون ذلك ثلاثة رجال وامرأتين ، او رجلين واربع نسوة او رجلا واحدا وست نسوة ، او ثمان نسوة فقط . ولا يقبل في سائر الحقوق كلها من الحدود والزنا ، وما فيه القصاص ، والنكاح والطلاق والاموال الا رجلان مسلمان عدلان ، او رجل وامرأتان كذلك ، او اربع نسوة كذلك ، ويقبل في كل ذلك - حاشا الحدود - رجل واحد عدل ، او امرأتان كذلك مع يمين الطالب . ويقبل في الرضاع وحده امرأة واحدة عدلة ، او رجل واحد عدل .

فصل : الطريق التاسع

الحكم بالنكول مع الشاهد الواحد ، لا بالنكول المجرد . ذكر بن وضاح عن أبي مريم عن عمرو بن سلمة عن زهير بن محمد عن ابن جريج عن عمر بن شعيب عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا ادعت المرأة طلاق زوجها . فجاءت على ذلك بشاهد واحد عدل استخلف زوجها . فان حلف بطلت عنه شهادة الشاهد . وان تكل فنكوله بمنزلة شاهد آخر ، وجاز طلاقه » .

فتضمن هذا الحكم ثلاثة أمور :

أحدها : انه لا يكتفى بشهادة الواحد في الطلاق ، ولا مع يمين المرأة قال الامام احمد : الشاهد واليمين انما يكون في الاموال خاصة ، لا يقع في حد ، ولا في طلاق ، ولا تكاح ، ولا عتاقة ، ولا سرقة ، ولا قتل . وقد نص في رواية أخرى على ان العبد اذا ادعى ان سيده أعتقه واتى بشاهد : حلف مع شاهده . وصار حراً ، واختاره الخرقي . ونص في شريكين في عبد ادعى كل واحد منهما : ان شريكه اعتق حقه منه ، وكانا معسرين عدلين : فللعبد ان يحلف مع كل واحد منهما ، ويصير حراً ، ويحلف مع أحدهما ، ويصير نصفه حراً .

ولكن لا يعرف عنه ان الطلاق يثبت بشاهد ويمين .

وقد دل حديث عمرو بن شعيب هذا على انه يثبت بشاهد ونكول الزوج وعمرو بن شعيب قد احتج به الأئمة الأربعة وغيرهم من أئمة الحديث ، كالبخاري وحكاه عن علي بن المديني ، واحمد بن حنبل ، والحميدي . وقال : فمن الناس بعدهم ؟ وزهير بن محمد الراوي عن ابن جريج ثقة محتج به الصحيحين . وعمرو بن سلمة من رجال الصحيحين أيضاً . فمن احتج بحديث عمرو بن شعيب فهذا من أصح حديثه .

الثاني : ان الزوج يستحلف في دعوى الطلاق اذا لم تقم المرأة بينة ، لكن انما استحلفه لان شهادة الشاهد الواحد اورثت ظناً ما يصدق المرأة . فعورض هذا باستحلافه . وكان جانب الزوج اقوى بوجود النكاح الثابت ، فشرعت اليمين في جانبه . لانه مدعى عليه . والمرأة مدعية .

فان قيل : فهلا حلفت مع شاهدها وفرق بينهما ؟

فالجواب : ان اليمين مع الشاهد لا يقوم مقام شاهد آخر ، لما تقدم من الأدلة على ذلك . واليمين مجرد قول المرأة . ولا يقبل في الطلاق أقل من شاهدين كما ان ثبوت النكاح لا يكتفى فيه الا بشاهدين ، او شاهد وامرأتين على روايتين . فكان رفعه كاثباته . فان الرفع اقوى من الاثبات . ولهذا لا يرفع بشهادة فاسقين ، ولا مستوري الحال ، ولا رجل وامرأتين .

الثالث : انه يحكم في الطلاق بشاهد ونكول المدعى عليه . واحمد في
احدى الروايتين عنه يحكم بوقوعه بمجرد النكول من غير شاهد . فاذا ادعت
المرأة على زوجها بالطلاق ، واحلفناه لها - على احدى الروايتين - فنكل :
قضى عليه . فاذا اقامت شاهداً واحداً ، ولم يحلف الزوج على عدم
دعواها : فالمقضي عليه بالنكول في هذه الصورة أولى .

وظاهر الحديث : انه لا يحكم على الزوج بالنكول الا اذا اقامت المرأة
شاهداً ، كما هو احدى الروايتين عن مالك ، وانه لا يحكم عليه بمجرد
دعواها مع النكول . لكن من يقضي عليه به يقول : النكول إما اقرار واما
بينة . وكلاهما يحكم به . ولكن ينتقض هذا بالنكول في دعوى
القصاص .

وقد يجاب عنه بان النكول بدل استغني به فيما يباح في البدل . وهو
الاموال وحقوقها ، بخلاف النكاح وتوابعه .

الرابع : ان النكول بمنزلة البينة . فلما اقامت شاهداً واحداً - وهو
شطر البينة - كان النكول قائماً مقام تمامها .

ونحن نذكر مذاهب الناس في القول بهذا الحديث .

فقال ابن الجلاب في تقريره : اذا ادعت المرأة الطلاق على زوجها : لم
يحلف بدعواها . فاذا اقامت على ذلك شاهداً واحداً ! لم تحلف مع
شاهدها ولم يثبت الطلاق على زوجها .

وهذا الذي قاله لا نعلم فيه نزاعاً بين الائمة الاربعة . قال : ولكن
يحلف لها زوجها . فان حلف : بريء من دعواها .

قلت : هذا فيه قولان للفقهاء . وهما روايتان عن احمد . احدهما :
انه لدعواها . وهو مذهب الشافعي ومالك وابي حنيفة . والثانية :
لا يحلف . فان قلنا : لا يحلف فلا اشكال . وان قلنا : يحلف فنكل عن
اليمين : فهل يقضي عليه بطلاق زوجته بالنكول ؟ فيه روايتان عن مالك :

احدهما : انه يطلق عليه بالشاهد والنكول ، عملاً بهذا الحديث .
وهذا اختيار أشهب . وهذا في غاية القوة . لان الشاهد والنكول سببان من

جهتين مختلفتين . فقوى جانب المدعي بهما . فحكم له . فهذا مقتضى الاثر والقياس .

والرواية الثانية عنه : ان الزوج اذا نكل عن اليمين حبس فان طال حبسه ترك .

واختلفت الرواية عن الامام احمد : هل يقضى بالنكول في دعوى المرأة الطلاق ؟ على روايتين . ولا اثر عنده لاقامة الشاهد الواحد .

واختلف عن مالك في مدة حبسه . فقال مرة : يحبس حتى يطول امره وحده ذلك بسنة . ثم يطلق . ومرة قال : يسجن ابداً حتى يخلط .

فصل : الطريق العاشر

الحكم بشهادة امرأتين ويدين المدعي في الاموال وحقونها . وهذا مذهب مالك ، واحد الوجهين في مذهب الامام احمد . حكاه شيخنا واختاره . وظاهر القرآن والسنة يدل على صحة هذا القول . فان الله سبحانه اقام المراتين مقام الرجل . والنبي صلى الله عليه وسلم قال في الحديث الصحيح « ليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل ؟ قلن : بلى » فهذا يدل بمنطوقه على ان شهادتها وحدها على النصف ، وبمفهومه على ان شهادتها مع مثلها كشهادة الرجل . وليس في القرآن ولا في السنة ، ولا في الاجماع ما يمنع من ذلك . بل القياس الصحيح يقتضيه . فان المراتين اذا قامت مقام الرجل — اذا كانتا معه — قامت مقامه وان لم تكونا معه .

فان قبول شهادتهما لم يكن لمعنى للرجل ، بل لمعنى فيهما ، وهو العدالة . وهذا موجود فيما اذا انفردتا . وانما يخشى من سوء ضبط المرأة وحدها وحفظها . فقويت بامارة اخرى .

فان قيل : البيئنة على المال اذا خلت من رجل لم تقبل ، كما لو شهد اربع نسوة . وما ذكرتموه ينتقض بهذه الصورة . فان المراتين لو اقيمتا

مقام رجل من كل وجه لكفى اربع نسوة مقام رجلين . ويقبل في غير الاموال
شهادة رجل وامرأتين .

وايضاً فشهادة المراتين ضعيفة . فتقويت بالرجل ، واليمين ضعيفة
فينضم ضعيف الى ضعيف فلا يقبل .

وايضاً فان الله سبحانه وتعالى قال (واستشهدوا شهيدين من
رجالكم . فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان) فلو حكم بامرأتين ويمين
لكان هذا قسماً ثالثاً ؟ فالجواب : اما قولكم « ان البينة اذا خلت عن الرجل
لم تقبل » فهذا المذمى . وهو محل النزاع : فكيف يحتج به ؟ وقولكم « كما
لو شهد اربع نسوة » فهذا فيه نزاع . وان ظنه طائفة اجمعاً كالقاضي
وغيره . قال الامام احمد في الرجل يوصى ولا يحضره الا النساء قال : اجيز
شهادة النساء .

فظاهر هذا : انه اثبت الوصية بشهادة النساء على الانفراد ، اذا لم
يحضره الرجال وذكر الخلال عن احمد : نه سئل عن الرجل يوصي بأشياء
لاقاربه ويمتق ، ولا يحضره الى النساء : هل تجوز شهادتهن ؟ قال : نعم ،
تجوز شهادتهن في الحقوق .

وقد تقدم ذكر المواضع التي قبلت فيها البيئات من النساء ، وان
« البينة » اسم لما يبين الحق . وهو اعم من ان يكون برجال ، او نساء ،
او تكول او يمين ، او امارات ظاهرة . والنبي صلى الله عليه وسلم قد قبل
شهادة المرأة في الرضاع . وقبلها الصحابة في مواضع قد ذكرناها وقبلها
التابعون .

قولكم « وتقبل في غير الاموال بشهادة رجل وامرأتين » .

قلنا : نعم . وذلك موجود في عدة مواضع ، كالنكاح ، والرجعة ،
والطلاق ، والنسب ، والولاء ، والايصاء ، والوكالة في النكاح وغيره على
احدى الروايتين .

قولكم « شهادة المراتين ضعيفة ، فتقويت بالرجل . واليمين ضعيفة ،
فينضم ضعيف الى ضعيف فلا يقبل » .

جوابه : أنا لا نسلم ضعف شهادة المراتين اذا اجتمعتا . ولهذا نحكم بشادتهما اذا اجتمعتا مع الرجل . وان امكن ان يأتي برجلين . فالرجل والمرأتان اصل لا بدل . والمرأة العدل كالرجل في الصدق والامانة والديانة ، الا انها لما خيف عليها السهو والنسيان قويت بمثلها . وذلك قد يجعلها اقوى من الواحد او مثله . ولا ريب ان الظن المستفاد من رجل واحد دونهما ودون امثالهما .

واما قوله تعالى (واستشهدوا شهيدين من رجالكم . فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان) ولم يذكر المراتين والرجل . فيقال : ولم يذكر الشاهد واليمين ، ولا النكول ، ولا الرد ، ولا شهادة المرأة الواحدة ، ولا المراتين ، ولا الأربع نسوة . وهو سبحانه لم يذكر ما يحكم به الحاكم .

وانما ارشد الى ما يحفظ به الحق . وطرق الحكم اوسع من الطرق التي يحفظ بها الحقوق .

فصل : الطريق الحادي عشر

الحكم بشهادة امرأتين فقط من غير يمين . وذلك - على احدى الروايتين عن احمد - في كل ما لا يطلع عليه الرجال ، كعيوب النساء تحت الثياب ، والبكارة ، والحيوبة ، والولادة ، والحيض ، والرضاع ونحوه . فإنه يقبل فيه امرأتان . نص عليه احمد في احدى الروايتين . والثانية - وهي اشهر - انه يثبت بشهادة امرأة واحدة ، والرجل فيه كالمرأة . ولم يذكروا هنا يميناً .

وظاهر نص احمد : انه لا يفتقر الى اليمين . وانما ذكروا الروايتين في الرضاع إذا قبلنا فيه شهادة المرأة الواحدة .

والفرق بين هذا الباب وباب الشاهد واليمين - حيث اختلفت اليمين هناك أن المقلب في هذا الباب : هو الاخبار عن الامور الغائبة التي لا يطلع عليها الرجال فاكتمت بشهادة النساء ، وفي باب الشاهد واليمين : الشهادة على امور ظاهرة ، يطلع عليها الرجال في الغالب . فإذا انفرد بها الشاهد الواحد احتيج الى تقويته باليمين .

فصل : الطريق الثاني عشر

الحكم بثلاثة رجال . وذلك فيما إذا ادعى الفقر من عرف غناه .
فإنه لا يقبل منه إلا ثلاثة شهود . وهذا منصوص الامام أحمد .
وقال بعض اصحابنا : يكفي فيه شاهدان .

واحتج الامام أحمد بحديث قبيصة بن مخارق قال : « تحملت حمالة
فاتيت النبي صلى الله عليه وسلم أسأله فقال : يا قبيصة ، أقم عندنا
حتى تأتينا الصدقة ، فنأمر لك بها . ثم قال : يا قبيصة إن المسألة لا تحل
إلا لأحد ثلاثة : رجل تحمل حمالة ، فحلت له المسألة حتى يصيبها ثم
يمسك . ورجل أصابته جائحة اجتاحت ماله فحلت له المسألة حتى
يصيب قواما من عيش - ورجل أصابته فاقة ، حتى يشهد له ثلاثة من
ذوي الحمى من قومه : لقد أصابت فلانا فاقة ، فحلت له المسألة ، حتى
يصيب قواما من عيش - أو قال : سدادا من عيش . فما سواه من
المسألة يا قبيصة سحتا يأكلها صاحبها سحتا » رواه مسلم .

واختلف اصحابنا في نص أحمد : هل هو عام أم خاص ؟ فقال
القاضي : إنما هذا في حل المسألة ، كما دل عليه الحديث . وأما الاعسار
فيكفي فيه شاهدان وقال الشيخ أبو محمد : وقد نقل عن أحمد في
الاعسار ما يدل على أنه لا يثبت الا بثلاثة .

قلت : إذا كان في باب أخذ الزكاة وحل المسألة يعتبر الصدق
المذكور ، ففي باب دعوى الاعسار المستقط لاداء الديون ، ونفقة الإقارب
والزوجات : أولى وأحرى لتعلق حق العبد بماله . وفي باب المسألة وأخذ
الصدقة !

المقصود أن لا يأخذ مالا يحل له . فهناك اعتبرت البيئة لئلا يمنع
من اداء الواجب . وهنا لئلا يأخذ المحرم .

فصل : الطريق الثالث عشر

الحكم بأربعة رجال أحرار ، وذلك في حد الزنا واللواط ، أما الزنا :
فبالنص والاجماع . وأما اللواط : فقالت طائفة : هو مقبس عليه في
نصاب الشهادة ، كما هو مقبس عليه في الحد .

وقالت طائفة : بل هو داخل في مسمى الزنا . لأنه وطئ في فرج
محرم . وهذا لا تعرفه العرب . فقل هؤلاء : هو داخل في مسمى الزنا
شرعا . قالوا والاسم قد يكون اسما في اللغة ويكون أخص .

وقالت طائفة : بل هو أولى بالحد من الزنا . فإنه وطئ في فرج
لا يستباح بحال ، والداعي اليه قوي . فهو أولى بوجوب الحد . فيكون
نصابه نصاب حد الزنا . وقياس قول من لا يرى فيه الحد - بل
التعزير - أن يكتفي فيه بشاهدين ، كسائر المعاصي التي لا حد فيها .
وصرحت به الحنفية . وهو مذهب أبي محمد بن حزم وقياس قول من
جعل حده القتل بكل حال - محصنا كان أو بكرا - أن يكتفي فيه
بشاهدين ، كالردة والمحاربة . وهو إحدى الروايتين عن أحمد ، واحد
قولي الشافعي ، ومذهب مالك ، لكن صرحوا بأن حد اللواط لا يقبل فيه
أقل من أربعة .

وجه ذلك : أن عقوبته عقوبة الزاني المحصن . وهو الرجم بكل
حال .

وقد يحتج على اشتراط نصاب الزنا في حد اللواط بقوله تعالى
لقوم لوط :

(٢٧ : ٥٤) أتأتون الفاحشة وأنتم تبصرون ؟ وقال في الزنا (٤ : ١٥)
واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم) .

وبالجملة : فلا خلاف بين من أوجب عليه حد الزنا أو الرجم بكل
حال : أن لا بد فيه من أربعة شهود أو إقرار .

وأما أبو حنيفة وابن حزم : فأكتفيا فيه بشاهدين ، بناء على أصلهما : وأما الحكم بالإقرار بها : فقول يكتفى فيه بشاهدين أو لا بد فيه من أربعة ؟ قولان في مذهب مالك والشافعي ، وروايتان عن أحمد . فمن لم يشترط الأربعة قال : إقامة الحد إنما هي مستندة إلى الإقرار . فالشهادة عليه والإقرار يثبت بشاهدين . ومن اشترط الأربعة قال : الإقرار كالفعل . فكما أننا لا نكتفي في الشهادة على الفعل إلا بأربعة . فكذلك الشهادة على القول .

يوضحه : أن كل واحد من الفعل والقول موجب للحد . فإذا كان الفعل الموجب لا يثبت إلا بأربعة ، فالقول الموجب كذلك .

قال أصحاب القول الآخر : الفعل موجب بنفسه ، والقول دال على الفعل الموجب : فيبينهما مرتبة .

قال أصحاب القول الآخر : لا تأثير لذلك . وإذا كنا لا نحده إلا بأقرار أربع مرات ، فلا نحده إلا بشهادة أربعة على الإقرار .

فصل

وأما إثبات البهيمة : فإن قلنا يوجب الحد ، لم يثبت إلا بأربعة . وإن قلنا يوجب التعزير - كقول أبي حنيفة والشافعي ومالك - ففيه وجهان .

أحدهما : لا يقبل فيه إلا أربعة . لانه فاحشة ، وإيلاج فرج في فرج محرم ، فأشبه الزنا . وهذا اختيار القاضي .

والثاني : يقبل فيه شاهدان . لانه لا يوجب الحد . فيثبت بشاهدين كسائر الحقوق . قال الشيخ في المغنى : وعلى قياس هذا : فكل زنا لا يوجب الحد ، كوطء الأمة المشتركة وامته المزوجة ، وأشباه هذا . اهـ .

وأما الوطء المحرم لمعارض - كوطء إمراته في الصيام ، والاحرام والحيف - فإنه لا يوجب الحد . ويكتفى فيه شاهدان . وكذلك وطؤها في دبرها .

فصل

والحق الحسن البصري بالزنا - في اعتبار أربعة شهود - كل ما
يوجب القتل .

وحكي ذلك رواية عن أحمد . وهذا - إن كان في القتل حداً - فله
وجه على ضعفه . وإن كان في القتل حداً أو قصاصاً . فهو ماسد . وقياسه
على الزنا ممتنع . لأن الله سبحانه وتعالى غلظ أمر البينة في باب
الفاحشة ، سترأ لعباده . وشرع فيها القتل على أغلظ الوجوه وأكبرها
للنفوس . فلا يصح إلحاق غيرها بها .

والله أعلم . وشرع عقوبة من قذف غيره دون ما يوجب الحد .

فصل : الطريق الرابع عشر

الحكم بشهادة العبد والامة في كل ما يقبل فيه شهادة الحر والحررة
وهذا الصحيح في مذهب أحمد . وعنه تقبل في كل شيء إلا في الحدود
والقصاص ، لاختلاف العلماء في قبول شهادته . فلا ينتهض سبباً لاقامة
الحدود التي مبناها على الاحتياط . والصحيح : الاول .

وقد حكى إجماع قديم حكاه الامام أحمد عن انس بن مالك رضي
الله عنه أنه قال « ما علمت أحداً رد شهادة العبد » وهذا يدل على أن
ردها إنما حدث بعد عصر الصحابة . واشتهر هذا القول لما ذهب اليه
مالك والشافعي وأبو حنيفة . وضار لهم اتباع يفتون ويقضون بأقوالهم .
فصار هذا القول عند الناس هو المعروف . ولما كان مشهوراً بالمدينة في
زمن مالك قال « ما علمت أحداً قبل شهادة العبد » وانس بن مالك يقول
ضد ذلك .

وقبول شهادة العبد : هو موجب الكتاب والسنة وأقوال
الصحابة ، وصريح القياس وأصول الشرع : وليس مع من ردها كتاب
ولا سنة ولا إجماع ولا قياس .

قال تعالى (٤ : ١٤٣) وكذلك جعلناكم أمة وسطا لتكونوا شهداء على الناس ، ويكون الرسول عليكم شهيدا) والوسط : العدل الخيار . ولا ريب في دخول العبد في هذا الخطاب . فهو عدل بنص القرآن .

فدخل تحت قوله (٦٥ : ٢) وأشهدوا ذوي عدل منكم) وقال تعالى (يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله) في النساء والمائدة : وهو من الذين آمنوا قطعاً . فيكون من الشهداء لذلك . وقال تعالى : واستشهدوا شهيدين من رجالكم) ولا ريب أن العبد من رجالنا . وقال تعالى : (٩٨ : ٧) إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات أولئك هم خير البرية) والعبد المؤمن الصالح من خير البرية ، فكيف ترد شهادته ؟ وقد عدله الله ورسوله ، كما في الحديث المعروف المرفوع « يحمل هذا العلم من كل خلف عدوله ، ينفون عنه تحريف الغالبين ، وانتحال المبطلين ، وتأويل الجاهلين » والعبد يكون من حملة العلم فهو عدل بنص الكتاب والسنة . واجمع الناس على أنه مقبول الشهادة على رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ روى عنه الحديث ، فكيف تقبل شهادته على رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا تقبل شهادته على واحد من الناس ؟ ولا يقال : باب الرواية أوسع من باب الشهادة ، فيحتاج لها ما لا يحتاج الرواية . فهذا كلام جرى على السن كثير من الناس . هو عابر عن التحقيق والصواب . فإن أولى ما ضبط واحتيط له : الشهادة على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، والرواية عنه . فان الكذب عليه ليس كالكذب على غيره .

وإنما ردت الشهادة بالعداوة والقراية دون الرواية ، لتطرق التهمة الى شهادة العدو وشهادة الولد ، وخشية عدم ضبط المرأة وحفظها . وأما العبد : فما يتطرق اليه من ذلك يتطرق الى الحر سواء ولا فرق بينه في ذلك البتة . فالمعنى الذي قبلت روايته : هو المعنى الذي تقبل به شهادته . وأما المعنى الذي ردت به شهادة العدو والقراية والمرأة فليس موجوداً في العبد .

وأيضا فإن المقتضى لقبول شهادة المسلم عدالته ، وغلبة الظن بصدقه ، وعدم تطرق التهمة اليه . وهذا بعينه موجود في العبد . فالمقتضى موجود والمانع مفقود . فإن الرق لا يصلح أن يكون مانعا . فانه لا يزيل مقتضى العدالة ، ولا تطرق تهمة . كيف ؟ والعبد الذي يؤدي حق الله وخق سيده له اجران حيث يكون للآخر اجر واحد ، وهو احد الثلاثة الذين هم أول من يدخل الجنة . ولهذا قبل شهادته اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهم القدوة .

قال أبو بكر بن أبي شيبة : حدثنا حفص بن غياث عن أشعث عن الشعبي قال : قال شريح « لا نجيز شهادة العبد » فقال علي ابن أبي طالب « لكننا نجيزها » فكان شريح بعد ذلك يجيزها إلا لسيده .
وبه ، عن المختار بن فلفل قال « سألت أنس بن مالك عن شهادة العبد ؟ فقال جائزة » .

وقال الثوري عن عمار الذهبي قال « شهدت شريحا شهد عنده عبد على دار فأجاز شهادته . فقليل : انه عبد . فقال شريح : كلنا عبيد وإماء » .

وروى أحمد عن ابن سيرين : انه كان لا يرى بشهادة العبد بأسا اذا كان عدلا .

وقال عطاء : شهادة العبد والمرأة جائزة في النكاح والطلاق .

وقال الامام أحمد : حدثنا عفان حدثنا حماد بن سلمة قال : سئل إياس بن معاوية عن شهادة العبد ؟ فقال أنا أرد شهادة عبدالعزيز بن صهيب ؟ يعني أنكاراً لردّها .

وذكر الامام أحمد عن أنس بن مالك رضي الله عنه انه قال : « ما علمت احداً رد شهادة العبد » .

وقد اختلف الناس في ذلك . فردتها طائفة مطلقا وهذا قول مالك والشافعي وإبي حنيفة ، وقبلتها طائفة مطلقا إلا لسيده .

قال سفيان الثوري : عن ابراهيم النخعي والشعبي في العبد قُتل
« لا تجوز شهادته لسيدّه . وتجوز لغيره » وهذا مذهب الإمام أحمد .

واجازتها طائفة في الشيء اليسير دون الكثير . وهذا قول ابراهيم
النخعي ، واحدى الروایتين عن شريح والشعبي .

والذين ردوها بكل حال : منهم من قاس العبد على الكافر . لأنه
منقوص بالرق ، وذلك بالكفر . وهذا من أفسد القياس في العالم ،
وفسادهُ معلوم بالضرورة من الدين .. ومنهم من احتج بقوله تعالى
(١٦ : ٧٥ ضرب الله مثلا عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء) والشهادة
شيء فهو غير قادر عليها .

قال أبو محمد بن حزم في جواب ذلك : تحريف كلام الله عن
مواضع يهلك في الدنيا والآخرة ولم يقل الله تعالى : إن كل عبد لا يقدر
على شيء ، إنما ضرب الله تعالى المثل بعبد من عبيده هذه صفته : وقد
توجد هذه الصفة في كثير من الاحرار ، وبالمشاهدة نعرف كثيراً من
العبيد أقدر على الأشياء من كثير من الاحرار .

ونقول لهم : هل يلزم العبيد الصلاة والصيام والطهارة ، ويحرم
عليهم من الأكل والمشارب والفروج ما يحرم على الاحرار ، أم لا يلزمهم
ذلك ؟ لكونهم لا يقدرّون عندكم على شيء البتة . قال : من نسب هذا
إلى الله فقد كذب عليه جهاراً .

واحتج بعضهم بقوله تعالى : (٢٨٢ : ٢) ولا يَأْبُ الشُّهُدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا)
فنهى الشُّهُدَاءُ عن التخلف والإباء ، ومنافع العبد لسيدّه . فله أن يتخلف
ويأبى إلا خدمته . وهذا لا يدل إلا على عدم قبولها ، إلا إذا أذن له سيده
في تحملها وأدائها إذا لم يكن في ذلك تعطيل لخدمة السيد .

فأبعد النجعة من فهم رد شهادة العبيد العدول بذلك . فإن كان هذا
مقتضى الآية كان مقتضى ذلك أيضاً رد روايتهم ..

واحتج بعضهم بقوله تعالى (٧٠ : ٣٣) والذين هم بشهادتهم
قائمون) والعبد ليس من أهل القيام على غيره . وهذا من جنس احتجاج

بعضهم أن الشهادة ولاية . والعبد ليس من أهل الولاية على غيره وهذا في غاية الضعف .

فإنه يقال لهم ما تعنون بالولاية ؟ أتريدون بها الشهادة ، وكونه مقبول القول على المشهود عليه ، أم كونه حاكماً عليه منفذاً فيه الحكم ؟ فإن أردتم الأول : كان التقدير ! أن الشهادة شهادة ، والعبد ليس من أهل الشهادة . وهذا حاصل دليلكم . وإن أردتم الثاني : فمعلوم البطلان قطعاً . والشهادة لا تستلزمه .

واحتج بعضهم بأن الرق أثر من آثار الكفر ، فمنع قبول الشهادة كالفسق وهذا في غاية البطلان . فإن هذا لو صح لمنع قبول روايته ، وفتواه ، والصلاة خلفه وحصول الاجرين له .

واحتج بأنه يستغرق الزمان بخدمة سيده . فليس له وقت يملك فيه أداء الشهادة ولا يملك عليه .

وهذا أضعف مما قبله . لأنه ينتقض بقبول روايته وفتواه . وينتقض بالحررة المروجة . وينتقض بما لو أذن له سيده . وينتقض بالاجر الذي استغرقت ساعات يومه وليته بعقد الاجارة . وببطلان ادعاءه للشهادة لا يبطل حق السيد من خدمته .

واحتج بأن العبد سلعة من السلع . فكيف تشهد السلع . ؟

وهذا في غاية الفثالة والسماجة . فإنه تقبل شهادة هذه السلعة كما تقبل روايتها وفتواها ، وتصح إمامتها ، ويلزمها الصلاة والصوم والطهارة .

واحتج بأنه دنىء والشهادة منصب عليّ فليس من أهلها .

وهذا من ذلك الطراز . فإنه إن أريد بدناءته : ما يقدح في دينه وعدالته : فليس كلامنا فيمن هو كذلك ، ونافع وعكرمة أجل وأشرف من أكثر الاحرار عند الله وعند الناس . وإن أريد بدناءته أنه مبتلى برق الغير : فهذه البلوى لا تمنع قبول الشهادة بل هي مما يرفع الله بها درجة العبد ، ويضاعف له بها الاجر .

فهذه الحجج كما تراها في الضعف والوهن . وإذا قابلت بينها وبين حجج القائلين بشهادته لم يخف عليك الصواب ، والله اعلم .

فصل : الطريق الخامس عشر

الحكم بشهادة الصبيان المميزين .

وهذا موضع اختلف فيه الناس ، فردتها طائفة مطلقاً .

وهذا قول الشافعي وابي حنيفة ، واحمد في احدي الروايتين عنه ، وعنه رواية ثانية : ان شهادة الصبي المميز مقبولة ، إذا وجدت فيه بقية الشروط . وعنه رواية ثالثة : انها تقبل في جراح بعضهم بعضاً ، إذا أدوها قبل تفرقهم . وهذا قول مالك .

قال ابن حزم : صح عن ابن الزبير : أنه قال « إذا حيز بهم عند المصيبة جازت شهادتهم » قال ابن ابي مليكة : فأخذ القضاة بقول ابن الزبير وقال قتادة عن الحسن قال : قال علي بن ابي طالب رضي الله عنه « شهادة الصبي على الضبي جائزة ، وشهادة العبد على العبد جائزة » .

قال الحسن : وقال معاوية « شهادة الصبيان على الصبيان جائزة ، ما لم يدخلوا البيوت فيعلموا » وعن علي مثله أيضاً .

وقال ابن ابي شيبة : حدثنا وكيع حدثنا عبدالله بن حبيب بن ابي ثابت عن الشعبي عن مسروق : « ان ستة غلمان ذهبوا يسبحون ، ففرق احدهم . فشهد ثلاثة على الاثنين : انهما أغرقاه . وشهد اثنان على ثلاثة : انهم أغرقوه . فقضى علي بن ابي طالب على الثلاثة بخمس الدية ، وعلى الاثنين بثلاثة احماسها » .

وقال الثوري : عن فراس عن الشعبي عن مسروق « ان ثلاثة غلمان شهدوا على أربعة ، وشهد الأربعة على الثلاثة فجعل مسروق على الأربعة ثلاثة اسباع الدية وعلى الثلاثة أربعة اسباع الدية » .
وقال ابو الزناد « ان يؤخذ في شهادة الصبيان بقولهم في الجراح مع ايمان المدعين » .

وأجاز عمر بن عبدالعزيز رضي الله عنه شهادة الصبيان بعضهم على بعض في الجراح فإذا بلغت النفوس قضى بشهادتهم مع إيمان الطالبين .

وقال ربيعة : تقبل شهادة بعضهم على بعض ، مالم يتفرقوا .

وقال شريح : تقبل شهادتهم إذا اتفقوا . ولا تقبل إذا اختلفوا : وكذلك قال أبو بكر بن حزم ، وسعيد بن المسيب ، والزهرى . وقال وكيع عن ابن جريج عن ابن أبي مليكة : سألت ابن عباس وابن الزبير عن شهادة الصبيان ؟ فقال ابن عباس : « إنما قال الله (ممن ترضون من الشهداء وليسوا ممن يرضى) . وقال ابن الزبير « هم آخرون إذا سئلوا عما رأوا ان يشهدوا » قال ابن أبي مليكة : ما رأيت القضاة اخذوا الا بقول ابن الزبير .

قالت المالكية : قد ندب الشرع الى تعليم الصبيان الرمي والثفاف والصراع ، وسائر ما يدرّبهم على حمل السلاح والضرب ، والكر والفر ، وتصلب اعضائهم وتقوية اقدامهم ، وتعليمهم البطش ، والحمية والانفة من العار والفرار . ومعلوم أنهم في غالب احوالهم يخلون وانفسهم في ذلك وقد يجنى بعضهم على بعض فلو لم تقبل قول بعضهم على بعض لاهدرت دماؤهم وقد احتاط الشارع بحق الدماء ، حتى قبل فيها اللوث واليمين . ولم يقبل ذلك في درهم واحد . وعلى قبول شهادتهم تواطأت مذاهب السلف الصالح . فقال به علي بن أبي طالب ، ومعاوية بن أبي سفيان ، وعبدالله بن الزبير ، ومن التابعين : سعيد بن المسيب ، وعروة بن الزبير ، وعمر بن عبدالعزيز ، والشعبي ، والنخعي ، وشريح ، وابن أبي ليلى ، وابن شهاب ، وابن أبي مليكة رضي الله عنهم - وقال : ما أدركت القضاة الا وهم يحكمون بقول ابن الزبير - وابن الزناد - وقال : هي السنة .

قالوا وشروط قبول شهادتهم في ذلك : كونهم يعقلون الشهادة في ذلك وان يكونوا ذكورا احرارا ، منكم لهم يحكم الاسلام ، اثنين فصاعداً ،

متفقين غير مختلفين ، ويكون ذلك قبل تفرقهم وتخبيتهم . ويكون ذلك لبعضهم على بعض . ويكون في القتل والجراح خاصة . ولا تقبل شهادتهم على كبير : انه قتل صغيراً ولا على صغير انه قتل كبيراً .

قالوا : ولو شهدوا ، ثم رجعوا عن شهادتهم : أخذ بالشهادة الاولى ، ولم يلتفت الى ما رجعوا اليه .

قالوا : ولا خلاف عندنا انه لا يعتبر فيهم تعديل ولا تجريح .

قالوا : واختلف اصحابنا في العداوة والقراة : هل تقدح في شهادتهم ؟ على قولين . واختلفوا في جزيان هذا الحكم في إناهم ، ام هو مختص بالذكور ، فلا تقبل فيه شهادة الاناث ؟ على قولين

فصل : الطريق السادس عشر

الحكم بشهادة الفاسق . وذلك في صور :

إحداها : الفاسق باعتقاده . اذا كان متحفظاً في دينه . فان شهادته مقبولة ، وان حكمنا بفسقه ، كاهل البدع والاهواء الذين لا تكفرهم ، كالزافضة والخوارج والمعتزلة ، ونحوهم . هذا منصوص الائمة .

قال الشافعي : أقبل شهادة اهل الاهواء بغضهم على بغض ، الا الخطابية فانهم يتدينون بالشهادة لموافقيهم عنى مخالفيهم .

ولا ريب ان شهادة من يكفر بالذنب ويتعمد الكذب اولى بالقبول ممن ليس كذلك . ولم يزل السلف والخلف على قبول شهادة هؤلاء وروايتهم .

وانما منع الائمة (كالامام احمد بن حنبل وامثاله) قبول رواية الداعي المعلن ببدعته وشهادته ، والصلاة خلفه : هجراً له وزجراً لينكف ضرر بدعته عن المسلمين ، ففي قبول شهادته وروايته والصلاة خلفه ، واستقضائه وتنفيذ أحكامه رضي ببدعته ، وإقرار له عليها ، وتمريض لقبولها منه .

قال حرب : قال احمد : لا تجوز شهادة القدرية والرافضة وكل من دعا الى بدعته ويخاصم عليها .

وقال الميموني : قال ابو عبدالله في الرافضة لا تقبل شهادتهم ولا كرامة لهم .

قال اسحاق بن منصور ، قلت لاحمد : كان ابن ابي ايمى يخيل شهادة كل صاحب بدعة اذا كان فيهم عدلا ، لا يستحل شهادة الزور . قال احمد : ما يعجبني شهادة الجهمية والرافضة والقدرية والمعتزة .

وقال الميموني : سمعت ابا عبدالله يقول : من اخاف عليه الكفر - مثل الروافض والجهمية - لا تقبل شهادتهم ، ولا كرامة لهم .

وقال في رواية يعقوب بن بختان : اذا كان القاضي جهمياً لا تشهد عنده وقال احمد بن الحسن الترمذي : قدمت على ابي عبدالله ، فقال : ما حال قاضيكم ؟ لقد مد له في عمره . فقلت له : ان للناس عندي شهادات . فاذا صرت الى البلاد لا آمن ان أشهد عنده ان يقضيني . قال : لا تشهد عنده . قلت : يسألني من له عندي شهادة . قال : لك ان لا تشهد عنده . قلت : من كفر بملذهبه - كمن ينكر حدوث العالم ، وحشر الاجساد ، وعلم الرب تعالى بجميع الكائنات ، وانه فاعل بمشيئته وارادته - فلا تقبل شهادته . لانه على غير الاسلام . واما اهل البدع الموافقون لاهل الاسلام ، ولكنهم مخالفون في بعض الاصول - كالرافضة والقدرية والجهمية وغلاة المرجئة ونحوهم - فهؤلاء اقسام .

أحدها : الجاهل المقلد الذي لا بصيرة له . فهذا لا يكفر ولا يفسق ، ولا ترد شهادته ، اذا لم يكن قادراً على تعلم الهدى . وحكمه حكم « المستضعفين من الرجال والنساء والولدان الذين لا يستطيعون حيلة ولا يهتدون سبيلا . فاولئك عسى الله ان يعفو عنهم . وكان الله عفواً غفوراً » .

القسم الثاني : المتمكن من السؤال وطلب الهداية ، ومعرفة الحق ، ولكن يترك ذلك اشتغالا بدنياه ورئاسته ، ولذته ومعاشه وغير ذلك فهذا مفقود مستحق للعيد ، آثم يترك ما وجب عليه من تقوي الله بحسب استطاعته . فهذا حكمه حكم امثاله من تارك بعض الواجبات . فان غلب

ما فيه من البدعة والهوى على ما فيه من السنة والهدى . ردت شهادته .
وان غلب ما فيه من السنة والهدى : قبلت شهادته .

القسم الثالث : أن يسأل ويطلب ، ويتبين له الهدى ، ويتركه تقليداً
وتعصباً ، أو بغضاً أو معاداة لأصحابه . فهذا أقل درجاته : أن يكون فاسقاً
وتكفيره محل اجتهد وتفصيل . فان كان معلناً داعية : ردت شهادته
وفتاويه واحكامه ، مع القدرة على ذلك ، ولم تقبل له شهادة ، ولا فتوى
ولا حكم ، الا عند الضرورة ، كحال غلبة هؤلاء واستيلائهم ، وكون القضاة
والمفتين والشهود منهم . ففي رد شهادتهم واحكامهم اذ ذاك فساد كثير .
ولا يمكن ذلك ، فتقبل للضرورة .

وقد نص مالك رحمه الله - على أن شهادة اهل البدع - كالقدرية
والرافضة ونحوهم - لا تقبل ، وان صلوا صلاتنا واستقبلوا قبلتنا .

قال اللخمي : وذلك لفسقهم . قال ولو كان ذلك عن تأويل
غلطوا فيه .

فاذا كان هذا ردهم لشهادة القدرية - وغلطهم انما هو من تأويل
القرآن كالخوارج - فما الظن بالجهمية الذين أخرجهم كثير من السلف
من الثنتين والسبعين فرقة ؟

وعلى هذا : فاذا كان الناس فاسقاً كلهم الا القليل النادر : قبلت
شهادة بعضهم على بعض . ويحكم بشهادة الامثل فالامثل . هذا هو
الصواب الذي عليه العمل . وإن أنكره كثير من الفقهاء بالسنتهم ، كما
أن العمل على صحة ولاية الفاسق ، ونفوذ احكامه . وإن أنكره
بالسنتهم . وكذلك العمل على صحة كون الفاسق ولياً في النكاح ووصياً
في المال . والعجب ممن يسلبه ذلك ويرد الولاية الى فاسق مثله ، أو
افسق منه ، فإن العدل الذي تنتقل اليه الولاية قد تعذر وجوده . وامتناز
الفاسق القريب بشفقة القرابة ، والوصي باختيار الوصي له وإشاره

على غيره . ففاسق عينه الموصي ، أو امتاز بالقرابة : أولى من فاسق : ليس كذلك ، على أنه إذا غلب الظن صدق الفاسق قبلت شهادته وحكم بها . والله سبحانه لم يأمر برد خبر الفاسق . فلا يجوز رده مطلقاً ، بل يثبت فيه حتى يتبين : هل هو صادق أو كاذب ؟ فإن كان صادقاً : قبل قوله وعمل به ، وفسقه عليه . وإن كان كاذباً ردّ خبره ولم يتلفت اليه . ولرد خبر الفاسق وشهادته مأخذان .

أحدهما : عدم الوثوق به ، إذ تحمله قلة مبالاته بدينه ، ونقصان وقار الله في قلبه على تعمد الكذب .

الثاني : هجره على اعلانه بفسقه ومجاهرته به .

فقبول شهادته ابطال لهذا الغرض المطلوب شرعاً .

فإذا علم صدق لهجة الفاسق ، وأنه من أصدق الناس - وإن كان فسقه بغير الكذب - فلا وجه لرد شهادته . وقد استأجر النبي صلى الله عليه وسلم هادياً يدلّه على طريق المدينة ، وهو مشرك على دين قومه . ولكن لما وثق بقوله أمنه ، ودفع اليه راحلته ، وقبل دلالته .

وقد قال أصبغ بن الفرّج : إذا شهد الفاسق عند الحاكم وجب عليه التوقف في القضية . وقد يحتج له بقوله تعالى (٤٩) : ٦ إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا) .

وصرف المسألة : أن مدار قبول الشهادة وردها : على غلبة ظن الصدق وعدمه والصواب المقطوع به : أن العدالة تتبعه . فيكون الرجل عدلاً في شيء ، فاسقاً في شيء . فإذا تبين للحاكم أنه عدل فيما شهد به : قبل شهادته . ولم يضره فسقه في غيره .

ومن عرف شروط العدالة ، وعرف ما عليه الناس : تبين له الصواب في هذه المسألة . والله أعلم .

فصل : الطريق السابع عشر

الحكم بشهادة الكافر وهذه المسألة لها صورتان .

أحدهما : شهادة الكفار بعضهم على بعض .

والثانية : شهادتهم على المسلمين .

أما المسألة الأولى : فقد اختلف فيها الناس قديما وحديثا . فقال حنبل : حدثنا قبيصة حدثنا سفيان عن أبي حصين عن الشعبي قال « تجوز شهادة اليهودي على النصراني » . قال حنبل : وسمعت أبا عبدالله قال : تجوز شهادة بعضهم على بعض . فأما علو المسلمين فلا تجوز ، وتجوز شهادة المسلم عليهم .

وقال في رواية أبي داود والمروزي وحرب والميموني وأبي الحارث وجعفر بن محمد ويعقوب بن بختان وأبي طالب - واحتج في روايته بقوله تعالى : (٥ : ١٤) فأغرينا بينهم العداوة والبغضاء) - وصالح ابنه ، وأبي حامد الخفاف ، وإسماعيل بن سعيد الشالنجي ، وإسحاق بن منصور ، ومهنا بن يحيى . فقال له مهنا أرايت أن عدلوا ؟ قال : فمن يعدلهم ؟ العليج منهم ؟ وأفضلهم يشرب الخمر ويأكل الخنزير . فكيف يعدل ؟ فنص في رواية هؤلاء : أنه لا تجوز شهادة بعضهم على بعض ، ولا على غيرهم البتة . لأن الله سبحانه وتعالى قال : (ممن ترضون من الشهداء) وليسوا ممن نرضاه .

قال الخلال : فقد روى هؤلاء النفر - وهم قريب من عشرين نفسا - كلهم عن أبي عبدالله . بخلاف ما قال حنبل .

قال : نظرت في أصل حنبل : أخبرني عبدالله عن أبيه بمثل ما أخبرني عصمة عن حنبل . ولا شك أن حنبلا توهم ذلك ، لعله : أراد : أن أبا عبدالله قال : لا تجوز فغلط فقال : تجوز . وقد أخبرنا عبدالله عن أبيه بهذا الحديث . وقال عبدالله : قال أبي : لا تجوز . وقال أبي :

حدثنا وكيع عن سفيان عن حصين عن الشعبي قال : تجوز شهادة بعضهم على بعض . قال عبدالله : قال أبي . لا تجوز لأن الله تعالى قال « ممن ترضون من الشهداء » وليس هم ممن نرضى . فصح الخطأ ههنا من حنبل .

وقد اختلفوا على الشعبي أيضا . وعلى سفيان ، وعلى وكيع وفي رواية هذا الحديث ، وما قال أبو عبدالله فما اختلف عنه البتة الا ماغلط حنبل بلا شك : لان أبا عبدالله مذهبه في شهادة اهل الكتاب لا يجيزها البتة ، ويحتج بقوله تعالى (ممن ترضون من الشهداء) وأنهم ليسوا بعدول . وقال الله تعالى (واشهدوا ذوي عدل منكم) واحتج بأنه يكون بينهم احكام واموال ، فكيف يحكم بشهادة غير عدل ؟ واحتج بقوله تعالى (والقينا بينهم العداوة والبغضاء)

وبالغ الخلل في انكار رواية حنبل . ولم يثبتها رواية . وأثبتها غيره من اصحابنا . وجعلوا المسألة على روايتين . قالوا : وعلى رواية الجواز : فهل يعتبر ايجاد المسألة ؟ فيه وجهان . ونصروا كلهم عدم الجواز الا شيخنا فإنه اختار الجواز .

قال ابن حزم : وصح عن عمر بن عبدالعزيز انه اجاز شهادة نصراني على مجوسي ، او مجوسي على نصراني . وصح عن مراد بن أبي سليمان أنه قال : تجوز شهادة النصراني على اليهودي ، وعلى النصراني ، اكلهم أهل شرك .

وصح هذا أيضا عن الشعبي وشريح وإبراهيم النخعي .

وذكر أبو بكر بن أبي شيبة من طريق إبراهيم الصائغ قال : سألت نافعا - مولى بن عمر - عن شهادة اهل الكتاب بعضهم على بعض ؟ فقال : تجوز .

وقال عبدالرزاق : عن معمر : سألت الزهري عن شهادة اهل الكتاب بعضهم على بعض ؟ فقال : تجوز . وهو قول سفيان الثوري ، ووكيع ، وأبي حنيفة واصحابه . وذكر أبو عبيد عن قتادة عن علي بن

أبي طالب قال « تجوز شهادة النصراني على النصراني » وذكر أيضا عن الزهري : تجوز شهادة النصراني على النصراني واليهودي على اليهودي ، ولا تجوز شهادة أحدهما على الآخر .

وروى ابن أبي شيبة عن ابن عينية عن يونس عن الحسن قال : إذا اختلفت الملل لم تجز شهادة بعضهم على بعض .

وكذلك قال عطاء : لا تجوز شهادة ملة على غير ملتها الا المسلمين .

وهذه احدى الروايات عن الشعبي : والثانية الجواز ، والثالثة المنع .

وكذلك قال النخعي : لا تجوز شهادة ملة على ملتها : اليهودي على اليهودي والنصراني على النصراني .

وقال مالك : تجوز شهادة الطبيب الكافر حتى على المسلم للحاجة

قال القائلون بشهادتهم : قال الله تعالى (٣ : ٧٥) ومن أهل الكتاب من إن تأمنه بقنطار يؤده اليك) فأخبر : أن منهم الامين على مثل هذا القدر من المال . ولا ريب أن يكون مثل هذا أمينا على قرابته وذوي مذهبه أولى . وقال تعالى (والذين كفروا بعضهم أولياء بعض) فثبت لهم الولاية على بعضهم بعضا . وهي أعلى رتبة من الشهادة . وغاية الشهادة : أن تشبه بها . وإذا كان له أن يزوج ابنته أو اخته ، ويولي مال ولده ، فقبول شهادته عليه أولى وأحرى .

قالوا : وقد حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بشهادتهم في الحدود .

قال أبو خيثمة : حدثنا حفص بن غياث عن مجالد بن سعيد عن الشعبي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما « أن اليهود جاءوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم برجل منهم وامرأة زنيا فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم إئتوني بأربعة منكم يشهدون . قالوا وكيف ؟ - الحديث » والذي في الصحيح مر على رسول الله صلى الله عليه وسلم يهودي قد صمّم فقال : ما شأن هذا فقالوا : زنى فقال ما تجدون في

كتابكم ؟ - وذكر الحديث « فأقام الحدّ بقولهم ، ولم يسأل اليهودي واليهودية ، ولا طلب اعترافهما وإقرارهما . وذلك ظاهر في سياق القصة بجميع طرقها . ليس في شيء منها البتة : أنه رجمهما بإقرارهما . ولما أقر ماعز بن مالك والغامدية : اتفقت جميع طرق الحديثيين على ذكر الإقرار .

قالوا : وروى نافع عن ابن عمر في هذه القصة « أنه مرّ على النبي صلى الله عليه وسلم بيهودي محمّم فقال : ما باله ؟ قالوا : زنى قال : أثبتوني بأربعة منكم يشهدون عليه » .

قالوا : وقد أجاز الله سبحانه شهادة الكفار على المسلمين في السفر في الوصية للحاجة . ومعلوم أن حاجتهم إلى قبول شهادة بعضهم على بعض أعظم بكثير من حاجة المسلمين إلى قبول شهادتهم عليهم . فإن الكفار يتعاملون فيما بينهم بأنواع المعاملات ، من المداينات ، وعقود المعاوضات وغيرها . ويقع بينهم الجنايات ، وعدوان بعضهم على بعض ، لا يحضرهم في الغالب مسلم . ويتحاكمون إلينا . فلو لم تقبل شهادة بعضهم على بعض لادى ذلك إلى تظالمهم ، وضياع حقوقهم . وفي ذلك فساد كبير ، فأبى الحاجة إلى قبول شهادتهم على المسلمين في السفر إلى الحاجة إلى قبول شهادة بعضهم على بعض في السفر والحضر ؟

قالوا : والكافر قد يكون عدلا في دينه بين قومه ، صادق اللهجة عندهم . فلا يمنعه من قبول شهادته عليهم إذا ارتضوه . وقد رأينا كثيرا من الكفار يصدق في حديثه ، ويؤدي أمانته ، بحيث يشار إليه في ذلك ، ويشتهر بين قومه وبين المسلمين ، بحيث يسكن القلب إلى صدقه ، وقبول خبره وشهادته ما لا يسكن إلى كثير من المنتسبين إلى الإسلام . وقد أباح الله سبحانه معاملتهم وأكل طعامهم ، وحلّ نسائهم وذلك يستلزم الرجوع إلى أخبارهم قطعاً . فإذا جاز لنا الاعتماد على خبرهم فيما يتعلق بنا من الأعيان التي تحل وتحرم ، فلأن نرجع إلى أخبارهم بالنسبة لما يتعلق بهم من ذلك أولى وأحرى .

فان قلبتم : هذا للحاجة . قيل : وذلك أشد حاجة .

قالوا : وقد أمر الله سبحانه بالحكم بينهم اما ايجاباً واما تخيراً .
والحكم اما بالاقرار واما بالبينة . ومعلوم : انه مع الاقرار لا يرفعون
اليها ، ولا يحتاجون الى الحكم غالباً . وانما يحتاجون الى الحكم عند
التجاحد واقامة البينة . وهم في الغالب لا يحضرهم البينة من المسلمين .
ومعلوم : ان الحكم بينهم مقصوده العدل ، وايصال كل ذي حق منهم الى
حقه . فاذا غلب على الظن صدق مدعيهم بمن يحضره من الشهود الذين
يرتضونهم ، ولا سيما اذا كثروا : فالحكم بشهادتهم اقوى من الحكم
بمجرد نكول ناكلهم أو يمينه . وهذا ظاهر جدا .

قالوا : واما قوله تعالى (واشهدوا ذوي عدل منكم) وقوله (ممن
ترضون من الشهداء) وقوله (واستشهدوا شهيدين من رجالكم) : فهذا
انما هو في الحكم بين المسلمين : فان السياق كله في ذلك . فان الله
سبحانه وتعالى قال : (٤ : ١٥) واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم
فاستشهدوا عليهن اربعة منكم) وقال : ٦٥ : ١ ، ٢ يا ايها النبي اذا
طلقتم النساء - الى قوله - واشهدوا ذوي عدل منكم) وكذلك قال في
آية المداينة (يا ايها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين - الى قوله - واشهدوا
شهيدين من رجالكم) فلا تعرض في شيء من ذلك لحكم أهل الكتاب
البتة .

واما قوله تعالى (٥ : ١٤) فاغربنا بينهم العداوة والبغضاء الى يوم
القيامة) فهذا اما ان يراد به : العداوة التي بين اليهود والنصارى ، أو
يراد به العداوة التي بين فرقهم ، وان كانوا ملة واحدة . وهذا لا يمنع
قبول شهادة بعضهم على بعض . فانها عداوة دينية . فهي كالعداوة التي
بين فرق هذه الامة ، والباسهم شيئا ، واذاقة بعضهم بأس بعض .
واحتمج الشافعي بأن من كذب على الله فهو أولى أن يكذب على مثله
من اخوانه واقرب .

فيقال : وجميع أهل البدع قد كذبوا على الله ورسوله ، والخوارج
من اصدق الناس لهجة ، وقد كذبوا على الله ورسوله . وكذلك القدرية

والمعتزلة ، وهم يظنون أنهم صادقون غير كاذبين : فهم متدينون بهذا الكذب . ويظنونه من اصدق الصدق .

واحتج المانعون ايضا بأن في قبول شهادتهم اكراما لهم ، ورفعنا لمنزلتهم وقدرهم ، ورذيلة الكفر تنفي ذلك .

قال الآخرون : رذيلة الكفر لم تمنع قبول قولهم على المسلمين للحاجة ، بنص القرآن . ولم تمنع ولاية بعضهم على بعض ، وعرافة بعضهم على بعض . وليس في هذا تكريم لهم ، ولا رفع لاقدارهم ، وإنما هو دفع لشركهم بعضهم عن بعض . وإيصال أهل الحقوق منهم إلى حقوقهم بقول من يرضونه . وهذا من تمام مصالحهم التي لا غنى لهم عنها .

ومما يوضح ذلك : أنهم اذا رضوا بأن نحكم بينهم ، ورضوا بقبول قول بعضهم على بعض ، فالزمناهم بما رضوا به : لم يكن ذلك مخالفا لحكم الله ورسوله . فانه لابد أن يكون الشاهد بينهم ممن يثقون به ، فلو كان معروفا بالكذب وشهادة الزور : لم نقبله ولم نلزمهم بشهادته .

فصل

فهذا حكم المسألة الاولى .

وأما المسألة الثانية — وهي قبول شهادتهم على المسلمين في السفر — فقد دل عليها صريح القرآن ، وعمل بها الصحابة ، وذهب إليها فقهاء الحديث .

قال صالح بن أحمد : قال أبي : لا تجوز شهادة أهل الذمة الا في موضع ، في السفر ، الذي قال الله تعالى (٥ : ١٠٦) أو آخران من غيركم ان انتم ضربتم في الأرض) فأجازها أبو موسى الأشعري . وقد روى عن ابن عباس « أو آخران من غيركم » من أهل الكتاب » وهذا موضع ضرورة . لانه في سفر ، ولا نجد من يشهد من المسلمين . وإنما جاءت في هذا المعنى .

وقال اسماعيل بن سعيد الشالنجي : سألت أحمد - فذكر هذا المعنى - قلت : فان كان ذلك على وصية المسلمين هل تجوز شهادتهم ؟ قال نعم ، اذا كان على الضرورة . قلت : اليس يقال : هذه الآية منسوخة ؟ قال : من يقول ؟ وأنكر ذلك ، وقال : وهل يقول ذلك الا ابراهيم ؟ .

وقال في رواية ابنه عبدالله وحنبعل : تجوز شهادة النصراني واليهودي في الميراث ، على ما أجاز أبو موسى في السفر ، وأحلفه .

وقال في رواية أبي الحارث : لا تجوز شهادة اليهودي والنصراني في شيء الا في الوصية في السفر ، اذا لم يكن يوجد غيرهم . قال الله تعالى : (أو آخرون من غيركم) فلا تجوز شهادتهم الا في هذا الموضع . وهذا مذهب قاضي العلم والعدل . شريح ، وقول سعيد بن المسيب . وحكاه عن ابن عباس ، وأبي موسى الأشعري .

قال المروزي : حدثنا ابن نمير قال : حدثني يعلي بن الحارث عن أبيه عن غيلان بن جامع عن اسماعيل بن خالد عن عامر قال « شهد رجلان من اهل دقوقا (١) على وصية مسلم . فاستحلفهما أبو موسى بعد العصر : ما اشترينا به ثمننا قليلا ، ولا كتمنا شهادة الله إنا اذا لم نؤمن . ثم قال : ان هذه القضية ما قضي فيها مذ مات رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليوم (٢) . »

وذكر محمد بن اسحاق عن أبي النضر عن باذان - مولى أم هانئ - عن ابن عباس عن تميم الداري في قوله عز وجل (٥ : ١٠٦ يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت - الآية) قال (يرى الناس منها غيري وغبر عدي بن بداء - وكانا نصرانيين يختلفان الى الشام -

(١) بلدة بين بغداد وأربيل ، واطنها دقوق ، تقع ضمن محافظة التاميم حاليا .

(٢) رواه أبو داود : وسكت عنه المنذري

فأتيا الشام وقدم زين بن أبي مریم - مولی بني سهم - ومعه جام من فضة . هو اعظم تجارته ، فمرض فأوصى اليهما . قال تمیم : فلما مات اخذنا الجام ، فبعناه بألف درهم . ثم اقتسمناه انا وعدي ابن بداء . فلما قدمنا دفعنا ماله الى اهله . فسألوا عن الجام ؟ فقلنا : ما دفع اليها غير هذا . فلما اسلمت تأثمت من ذلك . فأتيت اهله فاخبرتهم الخبر واديت اليهم خمسمائة درهم ، واخبرتهم ان عند صاحبي مثلها . فأتوا به النبي صلى الله عليه وسلم . فسألهم البينة ؟ فلم يجيبوا ، فاحلفهم بما يعظم به على أهل دينهم فانزل الله عز وجل (يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم - الآية) فحلف عمرو بن العاص واخو سهم فنزعت الخمسمائة درهم من عدي بن بداء » .

وروى يحيى بن أبي زائدة عن محمد بن القاسم عن عبد الملك بن سعيد بن جبیر عن أبيه عن ابن عباس قال « كان تمیم الداري وعدي بن بداء يختلفان الى مكة بالتجارة . فخرج ومعه رجل من بني سهم . فتوفي بأرض ليس فيها مسلم فأوصى اليهما . فدفعنا تركته الى اهله وجبسا جاما من فضة مخوصا بالذهب . فتفقده اولياؤه . فأتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فحلفهما : ما كتماننا ، ولا اضعنا . ثم عرف الجام بمكة . فقالوا اشتريناه من تمیم وعدي فقام رجلان من اوبياء السهمي ، فحلفا بالله : ان هذا الجام السهمي ، ولشهادتنا احق من شهادتهما وما اعتدينا إنا اذا لمن الظالمين) فأخذ الجام . وفيهما نزلت هذه الآية (١) .

والقول بهذه الآية هو قول جمهور السلف ، قالت عائشة رضي الله عنها « سورة المائدة آخر سورة نزلت ، فما وجدتم فيها حراما فحرموه » .

(١) رواه أبو داود وابن جرير ، وذكره الحافظ ابن كثير في تفسير الآية ثم قال : هكذا رواه أبو عيسى الترمذي . وابن جرير .

وصح عن ابن عباس انه قال في هذه الآية « هذا لمن مات وعنده المسلمون . فأمر الله أن يشهد في وصيته عدلين من المسلمين . ثم قال تعالى (أو آخران من غيركم ان أنتم ضربتم في الأرض) فهذا لمن مات وليس عنده أحد من المسلمين . فأمر الله عز وجل أن يشهد رجلين من غير المسلمين . فان ارتيب بشهادتهما استحلفا بعد الصلاة بالله : لانشري بشهادتنا ثمتنا » وقد تقدم أن أبا موسى حكم بذلك .

وقال سفيان الثوري : عن أبي اسحاق السببي عن عمرو بن شرحبيل قال « لم ينسخ من سورة المائدة شيء » وقال وكيع : عن شعبة بن قتادة عن سعيد ابن المسيب « أو آخران من غيركم » قال « من أهل الكتاب » وفي رواية صحيحة عنه « من غير أهل ملتكم » .

وصح عن شريح قال لا تجوز شهادة المشركين على المسلمين الا في الوصية ولا تجوز في الوصية الا أن يكون مسافرا .

وصح عن ابراهيم النخعي « من غيركم » : « من غير أهل ملتكم » وصح عن سعيد بن جبير « أو آخران من غيركم » قال « اذا كان في أرض الشرك ، فأوصى الى رجلين من أهل الكتاب ، فانهما يحلفان بعد العصر . فان اطلع بعد حلفهما على انهما خانا : حلف اولياء الميت : انه كذا وكذا ، واستحقوا » وصح عن الشعبي « أو آخران من غيركم » قال « من اليهود والنصارى » وصح ذلك عن عن مجاهد قال « من غير أهل الملة » وصح عن يحيى مثله وصح عن ابن سيرين ذلك .

فهؤلاء أئمة المؤمنين : أبو موسى الاشعري ، وابن عباس . وروى نحو ذلك عن علي رضي الله عنه . ذكر ذلك أبو محمد بن حزم . وذكره أبو يعلى عن ابن مسعود ، ولا مخالف لهم من الصحابة . ومن التابعين عمرو بن شرحبيل ، وشريح ، وعبيدة والنخعي ، والشعبي . والسعيدان ، وابو مجلز ، وابن سيرين ، ويحيى بن يعمر ، ومن تابعي التابعين : كسفيان الثوري ، ويحيى بن حمزة ، والاوزاعي . وبعد هؤلاء : كابي عبيد ، واحمد بن حنبل ، وجمهور فقهاء أهل الحديث .

وهو قول جميع اهل الظاهر . وخالفهم آخرون . ثم اختلفوا في تخريج الآية على ثلاث طرق .

احدها : أن المراد بقوله « من غيركم » أي من غير قبيلتكم . وروى ذلك عن الحسن . وروى عن الزهري أيضا .

والثاني : أن الآية منسوخة . وهذا مروى عن زيد بن اسلم وغيره .
والثالث : أن المراد بالشهادة فيها : ايمان الوصي بالله تعالى للورثة ، لا الشهادة المعروفة .

قال العاملون بها : أما دعوى النسخ : فباطلة . فإنه يتضمن أن حكمها باطل ، لا يحل العمل به ، وأنه ليس من الدين . وهذا ليس بمقبول الا بحجة صحيحة لا معارض لها . ولا يمكن أحدا قط أن يأتي بنص صحيح صريح متأخر عن هذه الآية مخالف لها ، لا يمكن الجمع بينه وبينها فإن وجد الى ذلك سبيلا صح النسخ ، والا فما معه الا مجرد الدعوى الباطلة . ثم قالت اعلم نساء الصحابة بالقرآن : أنه لا منسوخ في المائدة . وقال غيرها أيضا من السلف . وعمل بها اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بعده : ولو جاز قبول دعوى النسخ بلا حجة لكان كل من احتج عليه بنص يقول : هو منسوخ . وكأن القائل لذلك لم يعلم أن معنى كون النص منسوخا : أن الله سبحانه حرم العمل به ، وباطل كونه من الدين والشرع . ودون هذا مفاوز تنقطع فيها الاعناق .

قالوا : وأما قول من قال : المراد بقوله « من غيركم » أي من غير قبيلتكم : فلا يخفى بطلانه وفساده . فإنه ليس في أول الآية خطاب لقبيلة دون قبيلة ، بل هو خطاب عام لجميع المؤمنين فلا يكون غير المؤمنين الا من الكفار . هذا مما لا شك فيه . والذي قال من غير قبيلتكم : زلة عالم ، غفل عن تدبر الآية .

وأما قول من قال « أن المراد بالشهادة : ايمان الاوصياء للورثة » : فباطل من وجوه .

أحدها : أنه سبحانه قال « شهادة بينكم » ولم يقل . إيمان بينكم .

الثاني : أنه قال « اثنان » واليمين لا تختص بالاثنين .

الثالث : أنه قال « ذوا عدل منكم » واليمين لا يشترط فيها ذلك .

الرابع : أنه قال « أو آخران من غيركم » واليمين لا يشترط فيها شيء من ذلك .

الخامس : أنه قيد ذلك بالضرب في الأرض . وليس ذلك شرطا في اليمين .

السادس : أنه قال (ولا تكتم شهادة الله ، إنا إذا لن الآمين) وهذا لا يقال في اليمين في هذه الأفعال ، بل هو نظير قوله (ولا تكتموا الشهادة . ومن يكتمها فإنه آثم قلبه) .

السابع : أنه قال (ذلك أدنى أن يأتوا بالشهادة على وجهها) ولم يقل بالإيمان .

الثامن : أنه قال (أو يخافوا أن ترد إيمان بعد إيمانهم) فجعل الإيمان قسيما للشهادة . وهذا صريح أنها غيرها .

التاسع : أنه قال (فيقسمان بالله : لشهادتنا أحق من شهادتهما) فذكر اليمين والشهادة . ولو كان اليمين على المدعى عليه : لما احتاجا إلى ذلك ، ولكفاهما القسم : أنهما ما خانا .

العاشر : أن الشاهدين يحلفان بالله (لا تكتم شهادة الله) ولو كان المراد بها اليمين ، لكان المعنى : يحلفان بالله لا تكتم اليمين . وهذا لا معنى له البتة . فإن اليمين لا تكتم . فكيف يقال : أحلف أنك لا تكتم حلفك ؟

الحادي عشر : أن المتعارف من « الشهادة » في القرآن والسنة : إنما هو الشهادة المعروفة بقوله تعالى (وأقيموا الشهادة لله) وقوله (واستشهدوا شهيدين من رجالكم) وقوله (واشهدوا ذوي عدل منكم) ونظائره .

فان قيل : فقد سمي الله ايمان اللعان شهادة في قوله (فشهادة
احدهم اربع شهادات بالله) وقال (ويدار عنها العذاب ان تشهد
اربع شهادات بالله) ؟

قيل : انما سمي ايمان الزوج شهادة لانها قائمة مقام البينة .
ولذلك ترجم المرأة اذا نكلت ، وسمي ايمانها شهادة ، لانها في مقابلة
شهادة الزوج .

وايضاً فان هذه اليمين خست من بين الايمان بلفظ « الشهادة
بالله » تأكيداً لسانها ، وتعظيماً لخطرها .

الثاني عشر : انه قال (شهادة بينكم اذا حضر احدكم الموت) ومن
المعلوم : انه لا يصح ان يكون : ايمان بينكم اذا حضر احدكم الموت فإن
الموصي انما يحتاج للشاهدين ، لا الى اليمين .

الثالث عشر : ان حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي حكم
به - وحكم به الصحابة بعده - هو تفسير الآية قطعاً وما عداه باطل .
فيجب ان يرغب منه واما ما ذكره بعض الناس : ان ذلك مخالف للاصول
والقياس من وجوه

أحدها : ان ذلك يتضمن شهادة الكافر . ولا شهادة له .

الثاني : انه يتضمن حبس الشاهدين . والشاهد لا يحبس .

الثالث : انه يتضمن تحليفهما والشاهد لا يحلف .

الرابع : انه يتضمن تحليف احدى البيتين : ان شهادتهما احق من
شهادة البينة الاخرى .

الخامس : انه يتضمن شهادة المدعين لانفسهم واستحقاق بمجرد
ايمانهم .

السادس : ان ايمان هؤلاء المستحقين التي قدمت على شهادة
الشاهدين لما ظهرت خيانتهم : ان كانت شهادة ، فكيف يشهدان
لانفسهما ؟ وان كانت ايماناً ، فكيف يقضي بيمين المدعى بلا شاهد ولا رد ؟

السابع : ان هذا يتضمن القسامة في الاموال ، والحكم بايمان المدعين .

ولا يعرف بهذا قائل .

فهذا - وأمثاله - من الاعتراضات التي نعوذ بالله منها ، ونسأله العافية ، فانها اعتراضات على حكم الله وشرعه وكتابه .

فالجواب عنها : بيان انها مخالفة لنص الآية ، معارضة لها فهي من الرأي الباطل ، الذي حذر منه سلف الامة . وقالوا : انه يتضمن تحليل ما حرم الله ، وتحريم ما أحل الله ، واسقاط ما فرض الله . ولهذا اتفقت أقوال السلف على ذم هذا النوع من الرأي . وانه لا يحل الاخذ به في دين الله . ولا يلزم الجواب عن هذه الاعتراضات وأمثالها . ولكن نذكر الجواب بيانا للحكمة ، وأن الذي تضمنته الآية هو المصلحة ، وهو أعدل ما يحكم به ، وخير من كل حكم سواه (٥ : ٥٠) ومن أحسن من الله حكما لقوم يوقنون ؟) .

وهذا المسلك الباطل يسلكه من يخالف حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ايضا . فإذا جاءهم حديث خلاف قولهم . قالوا : هذا حديث يخالف الاصول فلا يقبل .

والمحكمون لكتاب الله وسنة رسوله يرون هذه الآراء وأمثالها من ابطل الباطل لمخالفتها للاصول التي هي كتاب الله وسنة رسوله . فهذه الآراء هي المخالفة للاصول حتما ، فهي باطلة قطعا ، على أن هذا الحكم اصل بنفسه مستغن عن نظير يلحق به .

ونحن نجيبكم عن هذه الوجوه اجوبة مفصلة ، فنقول :
اما قولكم « انها تتضمن شهادة الكافر ، ولا شهادة له » .

قلنا : كيف يقول هذا أصحاب أبي حنيفة ، وهم يجيزون شهادة الكفار في كل شيء بعضهم على بعض ؟

أم كيف يقوله أصحاب مالك وهم يجيزون شهادة طبييين كافرين حيث لا يوجد طبيب مسلم ؟ وليس ذلك في القرآن . فهلا أجازوا شهادة

كافرين في الوصية في السفر ، حيث لا يوجد مسلم . وهو في القرآن .
وقد حكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه بعده ؟

أم كيف يقوله أصحاب الشافعي ، وهم يروون نص الشافعي
صريحا « اذا صح الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فخذوا
به ، ودعوا قولي » وفي لفظ « فانا اذهب اليه » وفي لفظ « فاضربوا
بقولي عرض الحائط » .

وقد صح الحديث بذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وجاء
به نص كتاب الله ، وعمل به الصحابة .

قولكم « الشاهدان لا يجبان » ليس المراد هنا : السجن الذي
يجبس فيه أهل الجرائم . وانما المراد به : امساكهما لليمين بعد الصلاة ،
كما يقال : فلان يصير لليمين ، اي يمسك لها . وفي الحديث « ولا تصبر
يمينه حيث تصبر الايمان » .

قولكم « يتضمن تحليف الشاهدين ، والشاهد لا يحلف » فمن أين
لكم أن مثل هذا الشاهد - الذي شهادته بدل عن شهادة المسلم
للضرورة - لا يحلف ؟ فأي كتاب ، أم أية سنة جاءت بذلك ؟ وقد حلف
أبن عباس المرأة التي شهدت بالبرضاع وذهب اليه الامام احمد ، في احدي
الروايتين عنه .

وقد تقدم الكلام في تحليف الشهود المسلمين اذا ارتاب فيهم الحاكم .
ومن ذهب اليه من السلف وقضاة العدل .

قولكم « فيه شهادة المدعين لانفسهم ، والحكم لهم بمجرد دعواهم »
ليس بصحيح . فإن الله سبحانه جعل الايمان لهم عند ظهور اللوث
بخيانة الوصيين . فشرع لهما أن يحلفا ويستحقا ، كما شرع للمدعي الدم
في القسامة أن يحلفوا ويستحقوا دم وليهم ، لظهور اللوث . فكانت
اليمين بقوتها لظهور اللوث في الموضعين . وليس هذا من باب شهادة
المدعي لنفسه ، بل من باب الحكم له بيمينه القائمة مقام الشهادة ، لقوة

جانبه ، كما حكم صلى الله عليه وسلم للمدعي يمينه ، لما قوي جانبه بالشاهد الواحد . فقرة جانب هؤلاء بظهور خيانة الوصيين كقوة جانب المدعي بالشاهد ، وقوة جانبه بنكول خصمه ، وقوة جانبه باللوث ، وقوة جانبه بشهادة العرف في تداعي الزوجين المتاع وغير ذلك .

فهذا محض العدل ، ومقتضى أصول الشرع ، وموجب القياس الصحيح . وقولكم « ان هذا يتضمن القسامة بالاموال » .

قلنا : نعم لعمر الله . وهي اولى بالقبول من القسامة في الدماء ، ولا سيما مع ظهور اللوث . واي فرق بين ظهور اللوث في صحة الدعوى بالدم ، وظهوره في صحة الدعوى بالمال . وهل في القياس اصح من هذا ؟ وقد ذكر أصحاب مالك القسامة في الاموال . وذلك فيما اذا اغار قوم على بيت رجل واخذوا ما فيه ، والناس ينظرون اليهم ، ولم يشهدوا على معاينة ما اخذوه ، ولكن علم أنهم اغاروا وانتهبوا . فقال ابن القاسم وابن الماجشون : القول قول المنتهب مع يمينه . وقال مطرف وابن كنانة وابن حبيب : القول قول المنهوب منه مع يمينه فيما يشبه .

وقد تقدم ذلك وذكرنا انه اختيار شيخ الاسلام ، وحكيما كلامه رحمه الله . ولا يستريب عالم ان اعتبار اللوث في الاموال التي تباح بالبدل اولى منه في الدماء التي لا تباح به .

فان قيل : فالدماء يحتاط لها ؟ قيل : نعم . وهذا الاحتياط لم يمنع القول بالقسامة فيها . وان استحق بها دم المقسم عليه .

ثم ان الموجبين للدية في القسامة ، حقيقة قولهم : ان القسامة على المال والقتل طريق لوجوبه . فكذا القسامة هاهنا على مال ، كالدية سواء . فهذا من اصح قياس في الدماء وأبينه .

فظهر أن القول بموجب هذه الآية هو الحق الذي لا معدل عنه نصا وقياسا ومصلحة . وبالله التوفيق .

فصل

قال شيخنا رحمه الله : وقول الامام احمد في قبول شهادتهم في هذا الموضع : « هو ضرورة » يقتضي هذا التعليل قبولها في كل ضرورة حضرا وسفرا .

وعلى هذا : لو قيل : يحلفون في شهادة بعضهم على بعض ، كما يحلفون في شهاداتهم على المسلمين في وصية السفر . لكان متوجها . ولو قيل : تقبل شهادتهم مع ايمانهم في كل شيء عدم فيه المسلمون : لكان له وجه . ويكون بدلا مطلقا .

قال الشيخ : ويؤيد هذا ما ذكره القاضي وغيره - محتجا به - وهو في الناسخ والمنسوخ لابي عبيد - ان رجلا من المسلمين خرج ، فمر بقرية فمرض ، ومعه رجلان من المسلمين . فدفع اليهما ماله . ثم قال : ادعوا اليّ من اشهدته على ما قبضتماه . فلم يجدا احدا من المسلمين في تلك القرية . فدعوا اناسا من اليهود والنصارى فاشهدهم على ما دفع اليهما - وذكر القصة - فانطلقوا الى ابن مسعود . كذا وكذا ولشهادتنا احق من شهادة هذين المسلمين . ثم امر اهل المتوفى ان يحلفوا ان شهادة اليهود والنصارى حق ، فحلفوا . فامرهم ابن مسعود ان يأخذوا من المسلمين ما شهد به اليهودي والنصراني . وذلك في خلافة عثمان رضي الله عنه .

فهذه شهادة للميت على وصيته . وقد قضى بها ابن مسعود ، مع يمين الورثة . لانهم المدعون : والشهادة على الميت لا تفتقر الى يمين الورثة .

ولعل ابن مسعود اخذ هذا من جهة ان الورثة مستحقون على الوصيين مع شهادة الذميين بطريق الاولى .

وقد ذكر القاضي هذا في مسألة دعوى الاسير اسلاما فقال : وقد قال الامام احمد في السبي اذ ادعو نسبا ، واقاموا بينة من الكفار : قبلت شهادتهم .

نص عليه في رواية حنبل ، وصالح ، واسحق بن ابراهيم ، لانه قد
تتعدر البينة العادلة ولم يجز ذلك في رواية عبدالله وابي طالب .

قال شيخنا رحمه الله تعالى : فعلى هذا كل موضع ضرورة غير
المنصوص فيه : وفيه روايتان ، لكن التحليف هاهنا لم يتعرضوا له .
فيمكن ان يقال : لانه انما يحلف حيث تكون شهادتهم بدلا ، كما في مسألة
الوصية ، بخلاف ما اذا كانوا أصولا . والله أعلم .

فصل

قال شيخنا رحمه الله : وهل تعتبر عدالة الكافرين في الشهادة
بالوصية في دينهما ؟ عموم كلام الاصحاب يقتضي انها لا تعتبر ، وان كنا
اذا قبلنا شهادة بعضهم على بعض اعتبرنا عدالتهم في دينهم .

وصرح القاضي : بأن العدالة غير معتبرة في هذا الحال . والقرآن
يدل عليه .

وصرح القاضي : انه لا تقبل شهادة فساق المسلمين في هذا الحال ،
وجعله محل وفاق ، واعتذر عنه .

وفي اشتراط كونهم من أهل الكتاب روايتان . وظاهر القرآن : انه
لا يشترط . وهو الصحيح . لانه سبحانه قال للمؤمنين (أو آخران من
غيركم) وغير المؤمنين : هم الكفار كلهم ، ولانه موضع ضرورة . وقد
لا يحضر الموصي الا كفار من غير أهل الكتاب ، وان تقييده بأهل الكتاب
لا دليل له وليس ذلك يستلزم محل الرخصة ، مع قيام المقتضى
لعمومه .

فإن قيل : فهل يجوز في هذه الصورة ، ان يحكم بشهادة كافر
وكافرتين ؟ قيل : لا نعرف عن احمد في هذا شيئا . ويحتمل ان يقال
بجواز ذلك . وهو القياس . فان الاموال يقبل فيها رجل وامرأتان . وهذا
قول أبي محمد بن حزم وهو يحتج بعموم قوله صلى الله عليه وسلم « اليسنت
شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل ؟ » وهذا العموم جوز الحكم ايضا في

هذه الصورة بأربع نسوة كوافر . وليس ببعيد عند الضرورة ، اذا لم يحضره .
إلا النساء بل هو محض الفقه .

فإن قيل : فهل ينقض حكم من حكم بغير هذه الآية ؟
قيل : أصول المذهب تقتضي نقض حكمه . لمخالفته نص الكتاب .
قال شيخنا رضي الله عنه في تعليقه على المحرر : ويتوجه أن ينقض
حكم الحاكم اذا حكم بخلاف هذه الآية : فإنه خالف نص الكتاب العزيز
بدلالات ضعيفة .

فصل : الطريق الثامن عشر

الحكم بالاقرار يلزم قبوله بلا خلاف ، ولم يبحث عما ثبت به ، وصح .
والتهمة قائمة . ووجه هذا : أنه لما ملك الانشاء ملك الاخبار .

ثم بنوا على القولين ما علمه في زمن ولايته ومكانها ، وما علمه في غيرها .
قالوا : فإن قلنا لا يقضي بعلمه بذلك إذا كان مستنده مجرد العلم . أما اذا
شهد رجلان يعرف عدالتهما ، فله أن يقضي . ويغنيه علمه بهما عن
تركتهما .

وفيه وجه ضعيف : لا يغنيه ذلك عن تركيتهما عن التهمة .

قالوا : ولو أقر بالمدعى به في مجلس قضاؤه قضى . وذلك قضاء
بالاقرار لا بعلمه . وإن أقر عنده سراً فعلى القولين . وقيل : يقضى قطعاً .
ولو شهد عنده واحد فهل يغنيه علمه عن الشاهد الآخر ؟ على قول المنع :
فيه وجهان . هذا تحصيل مذهب الشافعي وأصحابه .

وأما مذهب مالك : فإنه لا يقضي بعلمه في المدعى به بحال ، سواء علمه
قبل التولية أو بعدها ، في مجالس قضاؤه أو غيره ، قبل الشروع في المحاكمة
أو بعد الشروع . فهو أشد المذاهب في ذلك .

وقال عبد الملك وسحنون : يحكم بعلمه فيما علمه بعد الشروع في
المحاكمة . قالوا : فإن حكم بعلمه - حيث قلنا لا يحكم - فقال أبو الحسن
اللمخي : لا ينقض عند بعض أصحابنا . وعندي أنه ينقض .

قالوا : ولا خلاف في أن ما رآه القاضي ، أو سمعه في غير مجلس
قضائه : انه لا يحكم به ، وانه ينقض إن حكم به ، وينقضه هو وغيره .
وانما الخلاف فيما يتقارر به الخصمان في مجلسه فإن حكم به نقضه هو ،
ولا ينقضه غيره .

قال اللخمي : وقد اختلف اذا اقرا بعد أن جلسا للخصومة ، ثم انكرا
فقال مالك وابن القاسم : لا يحكم بعلمه . وقال عبدالمك وسحنون : يحكم
لان الخصمين اذا جلسا للمحاكمة فقد رضيا أن يحكم بينهما بما يقولونه .
ولذلك قصدها هذا تحصيل مذهب مالك .

واما مذهب ابي حنيفة ، فقالوا : اذا علم الحاكم بشيء ما حقوق العباد
في زمن ولايته ومحطها : جاز له ان يقضي به ، لان علمه كشهادة الشاهدين ،
بل أولى لان اليقين حاصل بما علمه بالمعينة او السماع ، والحاصل
بالشهادة : غلبه الظن .

واما ما علمه قبل ولايته . او في غير محل ولايته : فلا يقضي به عند
أبي حنيفة . وقال ابو يوسف ومحمد : يقضي به ، كما في حل ولايته
ومحطها . قال المنتصرون لقول ابي حنيفة : هو في غير مصره وغير ولايته :
شاهد لا حاكم . وشهادة الفرد لا تقبل . وصار كما اذا علم بالبينه العادلة ،
ثم ولي القضاء فإنه لا يعمل بها .

قالوا : واما الحدود : فلا يقضي بعلمه فيها . لانه خصم فيها . لانه
حق الله تعالى . وهو نائبه الا في حد القذف . فإنه يعمل بعلمه ، لما فيه من
حق العبد ، والا في المسكر ، اذا وجد سكرانا ، او من به امارات السكر .
فإنه يعذر . هذا تحصيل مذهب ابي حنيفة .

واما أهل الظاهر ، فقال ابو محمد بن حزم : رفرض على الحاكم ان
يحكم بعلمه في الدماء ، والاموال ، والقصاص ، والفروج والحدود ، سواء
علم ذلك قبل ولايته او بعد ولايته . قال : واقرى ما حكم : بعلمه ، ثم
بالاقرار ، ثم بالبينه .

فصل

وأما الآثار عن الصحابة رضي الله عنهم : فصحّ عن أبي بكر الصديق أنه قال : « لو رأيت رجلاً على حد من حدود الله تعالى لم آخذه حتى يكون معي شاهد غيري » .

وعن عمر بن الخطاب أنه قال لعبد الرحمن بن عوف « أرايت لو ريت رجلاً قتل ، أو شرب ، أو زنا ؟ قال : شهادتك شهادة رجل . فقال له عمر : صدقت » وروى نحو هذا عن معاوية ، وابن عباس .

ومن طريق الضحاك « أن عمر أختصم إليه فمّن يعرفه . فقل للطلاب : إن شئت شهدت ولم أقض ، وإن شئت قضيت ولم أشهد » .

وأما الآثار عن التابعين : فصحّ عن شريح : أنه اختصم عنده إثنان : فأتاه أحدهما بشاهد ، وقال لشريح : وأنت شاهدي أيضاً . ف قضى له شريح مع شاهده بيمينه . وهذا محتمل .

وصحّ عن الشعبي أنه قال : لا اكون شاهداً وقاضياً .

واحتج من قال « يحكم بعلمه » بما في الصحيحين من قصة هند بنت عتبة لما اشتكت أبا سفيان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم . فحكم لها عليه بأن تأخذ كفايتها وكفاية بنيتها ، ولم يسألها البينة ، ولا احضر الزوج . وهذا الاستدلال ضعيف جداً . فإن هذا إنما هو فتيا من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، لا حكم . ولهذا لم يحضر الزوج . ولم يكن غائباً عن البلد . والحكم على الغائب عن مجلس الحكم الحاضر في البلد ، غير ممتنع ، وهو يقدر على الحضور ولم يוכל وكيلاً : لا يجوز اتفاقاً .

وأيضاً فإنها لم تسأله الحكم . وإنما سألته « هل يجوز لها أن تأخذ ما يكفيها ويكفي بنيتها ؟ » وهذا استفتاء محض . فالاستدلال به على الحكم سهو .

واحتج بما رواه ابن ماجه والبيهقي من حديث حماد بن سلمة حدثني عبد الملك أبو جعفر عن أبي نضرة عن سعيد بن الاطول « أن أخاه مات وترك

ثلاثمائة درهم ، وترك عيالا . قال : فأردت أن أنفقها على عياله ، فقال لى
النبي صلى الله عليه وسلم : إن أخاك محبوس بدينه ، فاقض عنه . قلت
يا رسول الله ، قد قضيت عنه الا دينارين ادعتهما امرأة ، وليست لها بينة .
قال : أعطها ، فإنها محقة « وفي لفظ « فانها صادقة » وهذا اصرح في
الدلالة مما قبله .

وقال حماد عن الحريري عن ابي نضرة عن رجل من الصحابة بمثله ،
ولكن لم يسم : كم ترك ؟

وبعد ، فلا يدل ايضا . فإن المنع من حكم الحاكم بعلمه انما هو لاجل
التهمة وهي معلومة الانتفاء من سيد الحكام صلى الله عليه وسلم .

واحتج بما في الصحيحين من حديث عقيل عن ابن شهاب عن عمرة عن
عائشة « أن فاطمة رضي الله عنها أرسلت الى ابي بكر تسأله ميراثا من
رسول الله صلى الله عليه وسلم . فقال أبو بكر : ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال : لانورث ، ما تركناه صدقة ، إنما يأكل آل محمد في هذا
المال ، واني والله لا أغير شيئا من صدقة رسول الله صلى الله عليه وسلم .
ولا عملن فيها بما عمل رسول الله صلى الله عليه وسلم . وأبى أبو بكر أن
يدفع الى فاطمة منها شيئا - وذكر الحديث « . والاستدلال به سهو ايضا .
فإن أبا بكر رضي الله عنه علم من دين الرسول أن هذه الدعوى باطلة لا يسوغ
الحكم بموجبها ، بل دعواها بمنزلة دعوى استحقاق ما علم وتحقق دفعه
بالضرورة ، بل بمنزلة ما يعلم بطلانه قطعاً من الدعاوى وسيدة نساء العالمين
رضي الله عنها خفي عليها حكم هذه الدعوى ، وعلمه الخلفاء الراشدون ومن
معهم من الصحابة فالصديق معه الحجة من رسول الله صلى الله عليه
وسلم . فلم يسمع هذه الدعوى . ولم يحكم بموجبها ، للحجة الظاهرة
التي علمها معه عمر بن الخطاب والصحابة رضي الله أجمعين . فأين هذا من
حكم الحاكم بعلمه الذي لم يقم به حجة على الخصم ؟

واحتج أبو محمد بن حزم لهذا القول بقول النبي صلى الله عليه وسلم
« بئسك أو يمينه » قال : ومن البينة التي لا إيين منها علم الحاكم بالمحق

من المبطل . وهذا الى أن يكون حجة عليهم أقرب من أن يكون حجة لهم .
فإنه قال « بيئتك » و « البينة » اسم لما يبين الحق ، بحيث يظهر الحق
من المبطل . ويبين ذلك للناس ، وعلم الحاكم ليس ببينة .

واحتجوا أيضاً بقوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين
بالقسط » وليس من القسط : أن يعلم الحاكم أن أحد الخصمين مظلوم
والآخر ظالم ، ونترك كلا منهما على حاله .

قال الآخرون : ليس في هذا محذور ، حيث لم يأت المظلوم بحجة
يحكم له بها . فالحاكم معذور ، إذ لا حجة معه يوصل بها صاحب الحق الى
حقه . وقد قال سيد الحكام صلوات الله وسلامه عليه « إنكم تختصمون
إليّ . ولعل بعضكم يكون الحن بحجته من بعض ، فأحسب أنه صادق ،
فأقضي له ، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه ، فإنما أقطع
له قطعة من النار » .

واحتجوا بقول النبي صلى الله عليه وسلم « من رأى منكم منكراً
فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه ، فإن لم يستطع فبقلبه » وإذا رأى
الحاكم وحده عدوان رجل على رجل وغصبه ماله ، أو سمع طلاقه لامراته ،
وعتقه لعبده ، ثم رأى الرجل مستمراً على امساك الزوجة أو بيع من صرح
بعتقه فقد أقر على المنكر الذي أمر بتغييره .

قال الآخرون : هو مأمور بتغيير ما يعلم الناس أنه منكر ، بحيث لا
يتطرق اليه تهمة في تغييره وأما إذا عمد الى رجل مع زوجته وامته لم يشهد
أحد أنه طلقها ولا اعتقها البتة ، ولا سمع بذلك أحد قط : ففرق بينهما
وزعم أنه طلق واعتق فإنه ينسب ظاهراً الى تغيير المعروف بالمنكر . وتطرق
الناس الى اتهامه والوقوع في عرضه وهل يسوغ للحاكم أن يأتي الى رجل
مستور بين الناس ، غير مشهور بفاحشة ، وليس عليه شاهد واحد بها ،
فيرجمه ، ويقول : رأيته يزني ؟ أو يقتله ويقول : سمعته يسب ؟ أو يفرق
بين الزوجين ويقول : سمعته يطلق ؟ وهل هذا إلا محض التهمة ؟ ولو فتح
هذا الباب - ولا سيما لقضاة الزمان - لوجد كل قاض له عدو السبيل الى
قتل عدوه . ورجمه وتقسيقه ، والتفرق بينه وبين امراته : ولا سيما اذا

كانت العداوة خفية ، ولا يمكن عدوه إثباتها ، وحتى لو كان الحق ! هو حكم الحاكم بعلمه ، لوجب منع قضاة الزمان من ذلك . وهذا اذا قيل في شريح وكعب بن سوار ، وأياس بن معاوية ، والحسن البصري ، وعمران الطلحي وحفص بن غياث واضرابهم : كان فيه ما فيه .

وقد ثبت عن ابي بكر ، وعمر ، وعبدالرحمن بن عوف ، وابن عباس ، ومعاوية : المنع من ذلك . ولا يعرف لهم في الصحابة مخالف .

فذكر البيهقي وغيره عن ابي بكر الصديق أنه قال « لو وجدت رجلا على حد من حدود الله تعالى لم آخذه حتى يكون معي غيري » .

وعن عمر : أنه قال لعبدالرحمن بن عوف « أرايت لو رأيت رجلا يقتل أو يسرق أو يزني ؟ قال : أرى شهادتك شهادة رجل من المسلمين . قال : أصبت » وعن علي نحوه .

وهذا من كمال فقه الصحابة رضي الله عنهم فإنهم افقه الامة وأعلمهم بمقاصد الشرع وحكمه . فان التهمة مؤثرة في باب الشهادات والاقضية ، وطلاق المريض وغير ذلك ، فلا تقبل شهادة السيد لعبده ولا العبد لسيد ، ولا شهادة الوالد لولده وبالعكس ، ولا شهادة العدو على عدوه . ولا يقبل حكم الحاكم لنفسه ، ولا ينفذ حكمه على عدوه . ولا يصح اقرار المريض مرض الموت لوارثه ولا لاجنبي ، عند مالك . اذا قامت شواهد التهمة . ولا تمنع المرأة الميراث بطلاقه لها لاجل التهمة ، ولا يقبل قول المرأة على ضررتها انها أرضعتها - الى أضعاف ذلك مما يرد ولا يقبل التهمة .

ولذلك منعنا في مسألة الظفر أن يأخذ المظلوم من مال ظالمه نظير ما خانه فيه لاجل التهمة . وان كان انما يستوفي حقه .

ولقد كان سيد الحكام صلوات الله وسلامه عليه يعلم من المنافقين ما يبيع دماءهم وأموالهم ، ويتحقق ذلك ، ولا يحكم فيهم بعلمه ، مع براءته عند الله وملائكته وعباده المؤمنين من كل تهمة ، لئلا يقول الناس : ان محمداً يقتل أصحابه . ولما رآه بعض أصحابه مع زوجته صفية بنت حيي قال : « رويدكما إنها صفية بنت حيي » لئلا يقع في نفوسهما تهمة له .

ومن تدبر الشريعة وما اشتملت عليه من المصالح وسد الذرائع تبين
له الصواب في هذه المسألة . وبالله التوفيق .

(١) فصل : الطريق التاسع عشر

الحكم بالتواتر ، وان لم يكن المخبرون عدولا ولا مسلمين .
وهذا من اظهر البيّنات . فاذا تواتر الشيء عنده ، وتطافرت به
الاخبار ، بحيث اشترك في العلم به هو وغيره : حكم بموجب ما تواتر عنده ،
كما اذا تواتر عنده فسق رجل ، أو صلاحه ودينه ، أو عداوته لغيره أو
فقر رجل وحاجته ، أو موته أو سفره ، ونحو ذلك : حكم بموجبه . ولم
يحتج الى شاهدين عدلين ، بل بينة التواتر أقوى من الشاهدين بكثير .
فانه يفيد العلم ، والشاهدان غايتهما : أن يفيدا ظنا غالبا .

وقد ذكر اصحابنا - كالقاضي ، وأبي الخطاب ، وابن عتيل وغيرهم -
ما يدل على ذلك ، فانهم قالوا في الرد على ما زعم أن التواتر يحصل بأربعة :
لو حصل العلم بخبر أربعة نفر لما احتاج القاضي - اذا شهد عنده أربعة
بالزنا - أن يسأل عن عدالتهم وتركيتهم .

قال شيخنا : وهذا يقتضي أن القاضي اذا حصل له العلم بشهادة
الشهود لم يحتاج الى تركية .

والتواتر يحصل بخبر الكفار والفساق والصبيان .

واذا كان يقضى بشهادة واحد مع اليمين ، وبدونها بالنكول ،
وبشهادة المرأة الواحدة - حيث يحكم بذلك - القضاء بالتواتر أولى
وأحرى وبيان الحق به أعظم من بيانه بنصاب الشهادة .

فان قيل : فلو تواتر عنده زنا رجل ، أو امرأة ، فهل له أن يحدهما
بذلك ؟ قيل : لا بد من اقامة الحد بالزنا من معاينة ومشاهدة له . ولا يكفي
فيه القرائن واستفاضة في الناس ، ولا يمكن في العادة التواتر بمعاينة

(١) في المخطوط حصل خطأ في ترقيم الفصول حيث لم يذكر ناسخها
فصل (الطريق التاسع عشر) وادرج مكانه الفصل العشرون .

ذلك ومشاهدته ، للاختفاء به وستره عن العيون . فيستحيل في العادة أن يتوافر الخبر عن معانيته . نعم ، لو قدر ذلك - بأن أتى ذلك بين الناس عياناً ، وشهد عدد كثير يقع العلم الضروري بخبرهم - حُدَّ بذلك قطعاً . ولا يليق بالشرعة غير ذلك ، ولا تحمل سواه .

فصل : الطريق العشرون

الحكم بالاستفاضة . وهي درجة بين التواتر والاحاد . فالاستفاضة : هي الاشتهار الذي يتحدث به الناس ، وفاض بينهم .

وقد قسم الحنفية الاخبار الى ثلاثة اقسام : آحاد . وتواتر . واستفاضة . وجعلوا المستفيض مرتبة بين المرتبتين ، وخصوا به عموم القرآن ، وقالوا : هو بمنزلة التواتر . ومنهم من جعله قسماً من اقسام التواتر وهذا النوع من الاخبار يجوز استناد الشهادة اليه . ويجوز ان يعتمد الزوج عليه في قذف امراته ولعانها ، اذا استفاض في الناس زناها . ويجوز اعتماد الحاكم عليه .

قال شيخنا في الدمي : اذا زنا بالمسلمة قتل . ولا يرفع عنه القتل الاسلام . ولا يشترط فيه اداء الشهادة على الوجه المعتبر في المسلم ، بل يكفي استفاضة ذلك واشتهاره . هذا نص كلامه .

وهذا هو الصواب . لان الاستفاضة من اظهر البينات . فلا يتطرق الى الحاكم تهمة اذا استند اليها - فحكمه بها حكم بحجة لا بمجرد علمه الذي يشاركه فيه غيره . ولذلك كان له أن يقبل شهادة الشاهد اذا استفاض في الناس صدقه وعدالته ، من غير اعتبار لفظ شهادة على العدالة . ويرد شهادته ويحكم بنفسه باستفاضة فجوره وكذبه . وهذا مما لا يعلم فيه بين العلماء نزاع . وكذلك الجارح والمعدل : يجرح الشاهد بالاستفاضة . ولا ريب أنا نشهد بعدالة عمر بن عبدالعزيز ، وفسق الحجاج .

والمقصود : ان الاستفاضة طريق من طرق العلم التي تنفي التهمة عن الشاهد والحاكم . وهي أقوى من شهادة اثنين مقبولين .

فصل : الطريق الحادي والعشرون

الاخبار آحاداً . وهو أن يخبره عدل يثق بخبره ويسكن اليه بأمر . فيغلب على ظنه صدقه فيه ، أو يقطع به لقينة به فيجعل ذلك مستنداً لحكمه . وهذا يصلح للترجيح والاستظهار بلا ريب . ولكن هل يكفي وحده في الحكم ، هذا موضع تفصيل .

فيقال : إما أن يقترن بخبره ما يفيد معه اليقين أم لا . فإن اقترن بخبره ما يفيد معه اليقين جاز أن يحكم به ، وينزل منزلة الشهادة ، بل هو شهادة محضة في أصح الأقوال . وهو قول الجمهور . فإنه لا يشترط في صحة الشهادة ذكر لفظ « أشهد » بل متى قال الشاهد : رايت كيت وكيت ، أو سمعت ، أو نحو ذلك : كانت شهادة منه . وليس في كتاب الله ، ولا في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم موضع واحد يدل على اشتراط لفظ « الشهادة » ولا عن رجل واحد من الصحابة ، ولا قياس ، ولا استنباط يقتضيه . بل الأدلة المتظافرة من الكتاب والسنة ، وأقوال الصحابة ، ولغة العرب تنفي ذلك .

وهذا مذهب مالك وأبي حنيفة ، وظاهر كلام أحمد . وحكي ذلك عنه نصاً . قال تعالى (١٥٠:٦) قل هلم شهداءكم الذين يشهدون أن الله حرم هذا فإن شهدوا فلا تشهد معهم) ومعلوم قطعاً : أنه ليس المراد التلفظ بلفظة « أشهد » في هذا ، بل مجرد الاخبار بتحريمه . وقال الله (١٦٦:٤) لكن الله يشهد بما أنزل اليك) ولا تتوقف صحة الشهادة على أنه يقول سبحانه « أشهد بكذا » وقال تعالى (٨٦:٤٣) ولا يملك الذين يدعون من دونه الشفاعة الا من شهد بالحق) أي أخبر به ، وتكلم به عن علم ، والمراد به التوحيد .

ولا تفتقر صحة الاسلام الى أن يقول الداخل فيه « أشهد أن لا إله الا الله » بل لو قال « لا إله الا الله محمد رسول الله » كان مسلماً بالاتفاق . وقد قال صلى الله عليه وسلم « أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله الا الله . وأن محمداً رسول الله » فإذا تكلموا بقول « لا إله الا الله » حصلت لهم

العصمة ، وان لم يأتوا بلفظ « أشهد » وقال تعالى (٣٠:٢٢ ، ٣١ فأجنبوا
انرجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور حنفاء لله غير مشركين به) وصح عن
النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « عدلت شهادة الزور الاشرار بالله »
وقال « الا أنبئكم بأكبر الكبائر ؟ الشرك بالله ، وقتل النفس التي حرم الله ،
وقول الزور » وفي لفظ « الا ، وشهادة الزور » فسمى قول الزور شهادة ،
وان لم يكن معه لفظ « أشهد » . وقال ابن عباس « شهد عندي رجال
مرضيون - وأرضاهم عندي عمر - ان رسول الله صلى الله عليه وسلم :
نهى عن الصلاة بعد العصر ، حتى تغرب الشمس وبعد الصبح حتى تطلع
الشمس » ومعلوم ان عمر لم يقل لابن عباس « أشهد » عندك ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك : ولكن أخبره فسماه ابن عباس شهادة .

وقد تناظر الامام احمد وعلي بن المديني في العشرة - رضوان الله
عليهم - فقال علي : اقول « هم في الجنة ولا أشهد بذلك » بناء على ان الخبر
في ذلك خبر آحاد فلا يفيد العلم . والشهادة انما تكون على العلم . فقال له
الامام احمد « متى قلت : هم في الجنة ، فقد شهدت » حكاه القاضي أبو يعلى
وذكره شيخنا رحمه الله .

فكل من أخبر بشيء فقد شهد به ، وان لم يتلفظ بلفظ « أشهد » .
ومن العجب : أنهم احتجوا على قبول الاقرار بقوله تعالى (١٣٥:٤) يا أيها
الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم) .

قالوا هذا يدل على قبول إقرار المرء على نفسه . ولم يقل أحد : انه
لا يقبل الاقرار حتى المقر « أشهد على نفسي » وقد سماه الله شهادة .

قال شيخنا : فأشترط لفظ « الشهادة » لا أصل له في كتاب الله
ولا سنة رسوله ، ولا قول أحد من الصحابة . ولا يتوقف اطلاق لفظ
« الشهادة » لفظة على ذلك . وبالله التوفيق .

وعلى هذا : فليس الاخبار طريق آخر غير طريق الشهادة .

فصل : الطريق الثاني والعشرون

الحكم بالخط المجرد . وله ثلاث صور :

الصورة الاولى : أن يرى القاضي حجة فيها حكمه لانسان . فيطلب منه إمضاءه . فعن أحمد ثلاث روايات احدهن : انه اذا تيقن انه خطه نفذه ، وان لم يذكره . والثانية : انه لا ينفذه حتى يذكره . والثالثة : انه اذا كان في حرزه وحفظه نفذه ، والا فلا .

قال ابو البركات : الرواية في شهادة الشاهد . البناء على خطه اذا لم يذكره . والمشهور من مذهب الشافعي : انه لا يعتمد على الخط ، لا في الحكم ولا في الشهادة . وفي مذهبه وجه آخر : انه يجوز الاعتماد عليه اذا كان محفوظاً عنده ، كالرواية الثالثة عن أحمد .

وأما مذهب أبي حنيفة ، فقال : الخفاف ، قال ابو حنيفة : اذا وجد القاضي في ديوانه شيء لا يحفظه - كإقرار الرجل بحق من الحقوق - وهو لا يذكر ذلك ، ولا يحفظه . فانه لا يحكم بذلك ، ولا ينفذه حتى يذكره .

وقال ابو يوسف ومحمد : ما وجده القاضي في ديوانه - من شهادة شهود شهدوا عنده لرجل على رجل بحق ، أو إقرار رجل لرجل بحق ، والقاضي لا يحفظ ذلك ولا يذكره - فانه ينفذ ذلك ، ويقضي به ، اذا كان تحت خاتمه محفوظاً . ليس كل ما في ديوان القاضي يحفظه .

وأما مذهب مالك : فقال في الجواهر . لا يعتمد على الخط اذا لم يذكر . لامكان التزوير عليه .

قال القاضي ابو محمد : اذا وجد في ديوانه حكماً بخطه ، ولم يذكر انه حكم به ، لم يجز له أن يحكم به ، الا أن يشهد عنده شاهدان .

قال واذا نسي القاضي حكماً حكم به ، فشهد عنده شاهدان انه قضى به : نفذ الحكم بشهادتهما ، وان لم يذكره .

وعن مالك رواية أخرى : انه لا يلتفت الى البيئة بذلك ، ولا يحكم بها .

وجمهور أهل العلم على خلافها . بل اجماع أهل الحديث وطبقة على اعتماد الراوي على الخط المحفوظ عنده ، وجواز التحديث به ، إلا خلافاً شاذاً لا يعتد به . ولو لم يعتمد على ذلك لضاع الاسلام اليوم ، وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم .

فليس بأيدي الناس - بعد كتاب الله - الا هذه النسخ الموجودة من السنن . وكذلك كتب الفقه : الاعتماد فيها على النسخ . وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يبعث كتبه الى الملوك وغيرهم ، وتقوم بها حجتة . ولم يكن يشافه رسولا بكتابه بمضمونه ، ولا جرى هذا في مدة حياته صلى الله عليه وسلم . بل يدفع الكتاب مختوماً ، ويأمره بدفعه الى المكتوب اليه . وهذا معلوم بالضرورة لأهل العلم بسيرته وأيامه . وفي الصحيح عنه صلى الله عليه وسلم انه قال « ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه ، بيت ليلتين الا ووصيته مكتوبة عنده » ولو لم يجز الاعتماد على الخط لم يكن لكتابة وصية فائدة .

قال اسحاق ابن ابراهيم : قلت لاهمّد : الرجل يموت ، ويوجد له وصية تحت رأسه من غير ان يكون أشهد عليها ، او أعلم بها أحداً ، هل يجوز إنفاذ ما فيها ؟ قال : ان كان قد عرف خطه ، وكان مشهور الخط : فإنه ينفذ ما فيها .

وقد نص في الشهادة : انه اذا لم يذكرها ورأى خطه : انه لا يشهد حتى يذكرها . ونص فيمن كتب وصيته وقال أشهدوا عليّ بما فيها : انهم لا يشهدون الا أن يسمعوها منه ، او تقرأ عليه فيقر بها .

فأختلف أصحابنا . فمنهم من خرّج في كل مسألة حكم الاخرى . وجعل فيها وجهين بالنقل والتخريج .

ومنهم من منع التخريج ، وأقر النصين . وفرق بينهما .

وأختار شيخنا التفريق ، قال : انه اذا كتب وصيته ، وقال : أشهدوا عليّ بما فيها ، فانهم لا يشهدون ، لجواز أن يزيد في الوصية وينقص ويغير . وأما اذا كتب وصيته ثم مات ، وعرف انه خطه . فانه يشهد به لزوال هذا المحذور .

والحديث المتقدم كالنص في جواز الاعتماد على خط المرصي . وكتبه .
صلى الله عليه وسلم الى عماله والى الملوك وغيرهم تدل على ذلك . ولان
الكتابة تدل على المقصود . فهي كاللفظ ولهذا يقع بها الطلاق .

قال القاضي : وثبت الخط في الوصية بتوقف على معاينة البينة او
الحاكم لفعل الكتابة . لانها عمل . والشهادة على العمل طريقها الرؤية .

وقول الامام أحمد « ان كان قد عرف خطه وكان مشهور الخط . ينفذ
ما فيها » يرد ما قاله القاضي . فان أحمد علق الحكم بالمعرفة والشهرة ، من
غير اعتبار معاينة الفعل . وهذا هو الصحيح . فان القصد حصول العلم
بنسبة الخط الى كاتبه . فاذا عرف ذلك وتيقن كان العلم بنسبة اللفظ
اليه . فان الخط دال على اللفظ ، واللفظ دال على القصد والارادة ، وغاية
ما يقدر : اشتباه الخطوط ، وذلك كما يفرض من اشتباه الصور والاصوات .
وقد جعل الله سبحانه في خط كل كاتب ما يتميز به من خط غيره كتميز
صورته وصوته عن صورته وصوته . والناس يشهدون شهادة
— لا يستريبون فيها — أن هذا خط فلان ، وان جازت محاكاته ومشايبته
فلا بد من فرق . وهذا امر يختص بالخط العربي ، ووقوع الاشتباه
والمحاكاة لو كان مانعاً مانع من الشهادة على الخط عند معاينته اذا غاب عنه ،
لجواز المحاكاة .

وقد دلت الادلة المتظافرة — التي تقرب من القطع — على قبول شهادة
الاعمى فيما طريقه السمع اذا عرف الصوت ، مع ان تشابه الاصوات — ان
لم يكن اعظم من تشابه الخطوط — فليس دونه .

وقد صرح اصحاب أحمد والشافعي بأن الوارث اذا وجد في دفتر
مورثه . أن لي عند فلان كذا ، جاز له ان يحلف على استحقاقه ، واظنه
منصوصاً عنهما وكذلك لو وجد في دفتره : اني ادبت الى فلان ما علي ، جاز
له ان يحلف على ذلك اذا وثق مورثه وامانته .

ولم يزل الخلفاء والقضاة والامراء والعمال يعتمدون على كتب بعضهم
الى بعض ، ولا يشهدون حاملها على ما فيها ، ولا يقرأونه عليه . هذا عمل
الناس من زمن نبيهم الى الآن .

قال البخاري في صحيحه « باب الشهادة على الخط » وما يجوز من ذلك وما يضيق منه ، وكتاب الحاكم الى عامله ، والقاضي الى القاضي ، وقال بعض الناس كتاب الحاكم جائز الا في الحدود . قال وان كان القتل خطأ فهو جائز لأنه مال بزعمه وانما صار مالا بعد أن ثبت القتل . فالخطأ والعمد واحد . وقد كتب عمر الى عامله في الحدود وكتب عمر بن عبدالعزيز في سنن كسرت وقال ابراهيم : كتاب القاضي الى القاضي جائز اذا عرف الكتاب والخاتم . وكان الشعبي يجيز الكتاب المختوم بما فيه من القاضي ويروى عن ابن عمر نحوه . وقال معاوية بن عبد الكريم الثقفي : شهدت عبد الملك بن يعلى - قاضي البصرة - وأياس بن معاوية ، والحسن البصري ، وثمامة بن عبدالله بن أنس ، وبلال بن أبي بردة ، وعبدالله بن بريدة : وعامر ابن عبيدة ، وعبد بن منصور : يجيزون كتب القضاة بغير محضر الشهود . فان قال الذي جيء عليه الكتاب : انه زور . قيل له : اذهب فالتمس المخرج من ذلك . »

وأول من سأل على كتاب القاضي البينة : ابن أبي ليلى ، وسوار بن عبدالله وقال لنا أبو نعيم : حدثنا عبدالله بن محرز قال : جئت بكتاب من موسى بن أنس قاضي البصرة - وأقيمت عنده البينة : أن لي عند فلان كذا وكذا - وهو بالكوفة - فجئت به القاسم بن عبدالرحمن فأجازه . وكره الحسن البصري وأبو قلابة أن يشهد على وصية حتى يعلم ما فيها . لأنه لا يدري ، لعل فيها جوراً . وقد كتب النبي صلى الله عليه وسلم الى أهل خيبر « إما أن تؤوا صاحبكم ، وإما أن تأذنوا بحرب » أ. هـ كلامه .

وأجاز مالك الشهادة على الخطوط . فروى عنه ابن وهب - في الرجل يقوم يذكر حقاً قد مات شهوده ، ويأتي بشاهدين عدلين على خط كاتب الخط قال تجوز شهادتهما على كاتب الكتاب اذا كان عدلاً ، مع يمين الطالب ، وهو قول ابن القاسم .

وذكر ابن شعبان عن ابن وهب انه قال : لا تأخذ بقول مالك في الشهادة على الخط ، وقال الطحاوي : خالف مالك جميع الفقهاء في ذلك . وعدو قوله شدوذاً .

قال محمد بن الحرث : الشهادة على الخط خطأ . فقد قال مالك - في رجل قال : سمعت فلاناً يقول : رأيت فلاناً قتل فلاناً ، أو قال سمعت : فلاناً طلق امرأته أو قذفها - : انه لا يشهد على شهادته الا أن يشهده . قال : والخط أبعد من هذا وأضعف .

قال : ولقد قلت لبعض القضاة أتجوز شهادة الموتى ؟ فقال ما هذا الذي تقول ؟ فقلت : انكم تجيزون شهادة الرجل بعد موته اذا وجدتم خطه في وثيقة . فسكت . وقال محمد بن عبدالحكم : لا يقضى في دهرنا بالشهادة على الخط ، لان الناس قد أحدثوا ضرراً من الفجور . وقد قال مالك في الناس : تحدث لهم أقضية على نحو ما أحدثوا من الفجور . وقد روى عبد الله بن نافع عن مالك قال : كان من أمر الناس القديم : إجازة الخواتيم ، حتى ان القاضي ليكتب للرجل الكتاب فما يزيد على ختمه ، فيعمل به ، حتى اتهم الناس . فصار لا يقبل الا بشاهدين . هـ واختلف الفقهاء فيما اذا أشهد القاضي شاهدين على كتابه ، ولم يقرأه عليهما ولا عرفهما بما فيه .

فقال مالك : يجوز ذلك . ويلزم القاضي المكتوب اليه قبوله . وقول الشاهدان : ان هذا كتابه ، دفعه الينا مختوماً . وهذا احدى الروایتين عن الامام احمد .

وقال أبو حنيفة والشافعي وأبو ثور : اذا لم يقرأه عليهما القاضي : لم يعمل القاضي المكتوب اليه بما فيه . وهو احدى الروایتين عن مالك . ووجهتهم : انه لا يجوز أن يشهد الا بما يعلم .

وأجاب الآخرون بأنهما لم يشهدا بما تضمنه وانما شهدا بأنه كتاب القاضي وذلك معلوم لهما . والسنة الصريحة تدل على صحة ذلك . وتغير أحوال الناس وفسادها يقتضي العمل بالقول الآخر . وقد ثبت عند القاضي من أمور الناس ما لا يحسن أن يطلع عليه كل أحد ، مثل الوصايا التي يتخونها الناس فيها . ولهذا يجوز عند مالك وأحمد - في احدى الروایتين . يشهد على الوصية المختومة . ويجوز عند مالك : أن يشهدا على الكتاب المدرج ، ويقولان للحاكم : ان نشهد على اقراره بما في هذا الكتاب ، وان لم يعلم بما أقرا . والجمهور لا يجيزون الحكم بذلك .

وقال المانعون من العمل بالخطوط : الخطوط قابلة للمشابهة والمحاكاة . وهل كانت قصة عثمان ومقتله الا بسبب الخط ؟ فانهم صنعوا مثل خاتمه ، وكتبوا مثل كتابه ، حتى جرى ما جرى . ولذلك قال الشعبي : لا تشهد أبداً الا على شيء تذكره . فانه من شاء انقش خاتماً ، ومن شاء كتب كتاباً .

قالوا : وأما ما ذكرتم من الآثار : فنعم وها هنا أمثالها ، ولكن كان ذلك إذ الناس ناس . وأما الآن : فكلنا ولما . وإذا كان الامر قد تغير في زمن مالك وابن ابي ليلى حتى قال مالك : كان من امر الناس القديم اجازة انخواتم ، حتى ان القاضي ليكتب للرجل الكتاب ، فلم يزد على ختمه ، حتى اتهم الناس . فصار لا يقبل إلا شاهدان . وقال محمد بن عبد الحكيم : لا يقضى في دهرنا هذا بالشهادة على الخط . لان الناس قد احدثوا ضروباً من الفجور ، وقد كان الناس فيما مضى يجيزون الشهادة على خاتم كتاب القاضي .

فان قيل : فما تقولون في الدابة يوجد على فخذه « صدقة » أو « وقف » أو « حبس » هل للحاكم ان يحكم بذلك ؟

قيل : نعم ، له ان يحكم ، وصرح به أصحاب مالك . فان هذه اماراة ظاهرة . ولعلها أقوى من شهادة الشاهد . وقد ثبت في الصحيحين من حديث انس بن مالك رضي الله عنه قال « غدوت على رسول الله صلى الله عليه وسلم بعبد الله بن ابي طلحة ليحنكه ، فوافيته في يده الميسم يسم إبل الصدقة » وللإمام أحمد عنه « دخلت على النبي صلى الله عليه وسلم وهو يسم غنماً في آذانها » وروى مالك في الموطأ عن زيد بن اسلم عن أبيه انه قال لعمر بن الخطاب رضي الله عنه « ان في الظهر زاقة عمياء . فقال عمر : ادفعها الى اهل بيت ينتفعون بها قال : هي عمياء فقال عمر : يقطرونها بالابل قال : فقلت : كيف تأكل من الارض ؟ قال : فقال عمر : امن نعم الجزية هي ، ام من نعم الصدقة ؟ فقلت : من نعم الجزية . فقال عمر : اردنم والله أكلها ، فقلت : ان عليها وسم الجزية » ولو لا أن الوسم يميز الصدقة من غيرها ،

ويشهد لما هو وسم عليه : لم يكن فيه فائدة بل لا فائدة للوسم الا ذلك .
ومن لم يعتبر الوسم فلا فائدة فيه عنده .

فإن قيل : فما تقولون في الدار يوجد على بابها أو حائطها الحجر مكتوبه
فيه « إنها وقف » أو « مسجد » هل يحكم بذلك ؟

قيل : نعم ، يقضى به . ويصير وقفاً . صرح به بعض أصحابنا ،
ومن ذكره الحارثي في شرحه .

فإن قيل : اليس يجوز أن ينقل الحجر الى ذلك الموضع ؟

قيل : جواز ذلك كجواز كذب الشاهدين ، بل هذا أقرب . لان الحجر
يشاهد جزءاً من الحائط داخلاً فيه ، ليس عليه شيء من امارات النقل .
بل يقطع غالباً بأنه بني مع الدار . ولا سيما اذا كان حجراً عظيماً وضع عليه
الحائط بحيث يتعذر وضعه بعد البناء . فهذا من شهادة رجلين ، أو رجل
وامرأتين . فان قيل : فما تقولون في كتب العلم يوجد على ظهرها وهوامشها
كتابة الوقف ، هل للحاكم أن يحكم بكونها وقفاً بذلك ؟

قيل : هذا يختلف باختلاف قرائن الاحوال . فاذا رأينا كتاباً مودعة
في خزائن وعليها كتابة « الوقف » وهي كذلك مدة متطاولة . وقد اشتهرت
بذلك ! لم يسترب في كونها وقفاً . وحكمها حكم المدرسة التي عهدت لذلك ،
وانقطعت كتب وقفها أو فقدت ، ولكن يعلم الناس على تطاول المدة كونها
وقفاً فيكفي في ذلك الاستفاضة . فان الوقف يثبت بالاستفاضة . وكذلك
مصرفه . وأما اذا رأينا كتاباً لا نعلم مقره ولا عرف من كتب عليه الوقف .
فهذا يوجب التوقف في أمره حتى يتبين حاله .

والمعول في ذلك على القرائن . فان قويت حكم بموجبها . وان ضعفت ،
لم يلتفت اليها . وان توسطت : طلب الاستظهار ، وسلك طريق الاحتياط
وبالله التوفيق .

وقد قال اصحاب مالك في الرجلين يتنازعان في حائط - فينظر الى
عقده ، ومن له عليه خشب أو سقف ، وما اشبه ذلك مما يرى بالعين :
يقضى به لصاحبه . ولا يكلف الطالب البينة . وكذلك القنوات التي تشق .

الدور والبيوت الى مستقرها اذا سدها الذي شقت داره ، وانكر ان يكون عليها مجرى لأحد . فاذا نظروا الى القناة التي شقت داره ، وشهدوا بذلك عند القاضي ، ولم يكن عنده في شهادة الشهود الذين وجههم لذلك مدفع ! الزموه مرور القناة على داره . ونهى عن سدها ومنع منه . قالوا : فاذا نظروا في القناة تشق داره الى مستقرها - وهي في قناة قديمة ، والبنيان فيها ظاهر ، حتى تصب في مستقرها - فللحاكم ان يلزمه مرور القناة كما وجدت في داره .

قال ابن القاسم - فيما رواه ابن عبدالحكم عنه - اذا اختلف الرجلان في جدار بين داريهما - كل يدعيه - فان كان عقد بنائه اليهما فهو بينهما وان كان موقوداً الى احدهما ومنقطعاً عن الآخر : فهو الى من اليه العقد وان كان منقطعاً بينهما جميعاً فهو بينهما . وان كان لاحدهما فيه كوتى ولا شيء للآخر فيه وليس بمنعقد الى واحد منهما فهو الى من اليه مرافقه . وان كانت فيه كوى لكليهما فهو بينهما ، وان كانت لاحدهما عليه خشب ، ولا عقد فيه لواحد منهما . فهو لمن له عليه الحمل . فان كان عليه حمل لهما جميعاً فهو بينهما .

والمقصود : ان الكتابة على الحجارة والحيوان وكتب العلم اقوى من هذه الامارات بكثير . فهي اولى ان يثبت بها حكم تلك الكتابة ، ولا سيما عند عدم المعارض . واما اذا عارض ذلك بيعة لا تتهم ، ولا تستند الى مجرد التبديل بسبب الملك والاستزادة . فانها تقدم على هذه الامارات .

واما ان عارضها مجرد اليد : لم يلتفت اليها فان هذه الامارات بمنزلة البيعة والشاهد ، واليد ترفع بذلك .

فصل

ومما يلحق بهذا الباب : شهادة الرهن بقدر الدين ، اذا اختلف الراهن والمرتهن في قدره : فالقول قول المرتهن مع يمينه ، ما لم يدع اكثر من قيمة الرهن ، عند مالك واهل المدينة وخالفه الاكثرون .
ومذهبه ترجح ، واختاره شيخنا رحمه الله .

وحجته : ان الله سبحانه وتعالى جعل الرهن بدلا من الكتاب والشهود يحفظ به الحق . فلو لم يقبل قول المرتهن ، وكان القول قول الراهن ، لم يكن في الرهن فائدة . وكان وجوده كعدمه إلا في موضع واحد . وهو تقديم المرتهن بدينه على الغرماء الذين ديونهم بغير رهن . وهو معلوم أن الرهن لم يشرع لمجرد هذه الفائدة وإنما ذكره الله سبحانه في القرآن العظيم قائما مقام الكتاب والشهود . فهو شاهد بقدر الحق . وليس في العرف أن يرهن الرجل ما يساوي ألف دينار على درهم .

ومن يقول « القول قول الراهن » يقبل قوله : أنه رهنه على ثمن درهم او اقل ، وهذا مما يشهد العرف بطلانه .
والذين جعلوا القول قول الراهن : ألزموا منازعتهم بأنهما لو اختلفا في أصل الدين لكان القول قول المالك . فكذلك في قدر الدين ،
وفرق الآخرون بين المسألتين بأنه قد ثبت تعلق الحق به في مسألة النزاع والرهن شاهد المرتهن ، فمهما يصدقه ، بخلاف مسألة الالتزام .

فصل : الطريق الثالث والعشرون

العلامات الظاهرة . وقد تقدمت في أول الكتاب .

ونزبدها هنا : أن أصحابنا وغيرهم فرقوا بين الركاز واللقطة بالعلامات فقالوا : الركاز ما دفنته الجاهلية . ويعتبر ذلك برؤية علاماتهم عليه كأسماء ملوكهم وصورهم وحليهم . فأما ما عليه علامات المسلمين - كأسمائهم أو قرآن ونحوه - فهو لقطة لأنه ملك مسلم لم يعلم زواله عنه . وكذلك إن كان على بعضه علامة الاسلام ، وعلى بعضه علامة الكفار . لان الظاهر : أنه صار لمسلم دفنه ، وما لا علامة عليه فهو لقطة تغليباً لحكم الاسلام .
ومنها : أن اللقيط لو ادعاء اثنان ، ووصف أحدهما علامة مستورة في جسده : قدم في ذلك وحكم له . وهذا مذهب احمد وابي حنيفة .

وقال الشافعي : لا يحكم بذلك ، كما لو ادعى عينا سواه ، ووصف أحدهما فيه علامة خفية . والمرجحون له بذلك فرقوا بينهما بأن ذلك نوع التقاط . فقدم بالصفة ، كلقطة المال . وقد دل عليها النص الصحيح

الصريح . وقياس اللقيط على لقطة المال أولى من قياسه على دعوى غيره من الأعيان ، على أن في دعوى العين اذا وصفها أحدهما بما يدل ظاهراً على صدقه نظراً .

وقياس المذهب في مسألة تداعي الزوجين : ترجيح الواصف إذن . وقد جرى لنا نظير هذه المسألة سواء ، وهو أن رجلين تداعيا صرة فيها دراهم فسأل ولي الأمر أحدهما على صفتها ؟ فوصفها بصفات خفية . فسأل الآخر فوصفها بصفات أخرى . فلما اعتبرت طابقت صفات الأول لها . وظهر كذب الآخر فعلم ولي الأمر والحاضرون صدقه في دعواه وكذب صاحبه . فدفعها إلى الصادق .

وهذا قد يقوي بحيث يفيد القطع . وقد يضعف وقد يتوسط . ومنها : وجوب دفع اللقطة إلى واصفها . قال أحمد - في رواية حرب - إذا جاء صاحبها فعرف الوكاء والعفاص فانها ترد إليه ، ولا نذهب إلى قول الشافعي ! ولا ترد عليه إلا بينة .

وقال ابن مشيش : ان جاء رجل فادعى اللقطة وأعطاه علامتها : يدفع إليه ؟ قال : نعم . وقال : إذا جاء بعلامة عفاصها ووكانها وعددها فليس في قلبي منه شيء .

ونص أيضاً على المتكاريين يختلفان في دفن الدار ، كل واحد منهما بدعيه ، فمن أصاب الوصف كان له . وبذلك قال مالك وإسحاق وأبو عبيد . وقال أبو حنيفة والشافعي : إن غلب على ظن الملتقط صدقه جاز الدفع ، ولم يجب وإن لم يغلب لم يجز . لانه مدع ، وعليه البينة .

والصحيح : الأول . لما روى مسلم في صحيحه من حديث أبي بن كعب - فذكر الحديث - وفيه « فان جاء أحد يخبرك بعددها ووعائها ووكانها فأعطها إياه » وفي حديث زيد بن خالد « فان جاء صاحبها فعرف عفاصها وعددها ووكانها فأعطها إياه » والأمر للوجوب . والوصف بينة ظاهرة : فانها من البيان . وهو الكشف والإيضاح . والمراد بها : وضوح حجة الدعوى وانكشافها ، وهو موجود في الوصف .

فصل : الطريق الرابع والعشرون

الحكم بالقرعة . وقد تقدم الكلام عليها مستوفى ، والحجة في إثباتها ،
وانها أقوى من كثير من الطرق التي يحكم بها من أبطالها ، كمعاقد القمط
والخص ، ووجوه الأجر ونحو ذلك . وأقوى من الحكم بكون الزوجة فراشا
بمجرد العقد ، وإن علم قطعاً عدم اجتماعهما . وأقوى من الحكم
بالنكول المجرد .

فصل : الطريق الخامس والعشرون

الحكم بالقافة . وقد دل عليها سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ،
وعمل خلفاؤه الراشدون والصحابة من بعدهم . منهم عمر بن الخطاب ،
وعلي بن أبي طالب وأبو موسى الأشعري ، وابن عباس ، وأنس بن مالك رضي
الله عنهم . ولا مخالف لهم في الصحابة . وقال بها من التابعين : سعيد بن
المسيب ، وعطاء بن أبي رباح والزهري ، وإياس بن معاوية ، وقتادة ،
وكعب بن سوار . ومن تابعي التابعين : الليث بن سعد ، ومالك بن أنس ،
وأصحابه . ومن بعدهم : الشافعي وأصحابه ، وإسحاق وأبو ثور ،
وأهل الظاهر كلهم .

وبالجملة : فهذا قول جمهور الأمة .

وخالفهم في ذلك أبو حنيفة وأصحابه وقالوا : العمل بها تعويل على
مجرد الشبه . وقد يقع بين الأجانب ، وينتفي بين الأقارب .

وقد دل على اعتبارها سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قالت
عائشة رضي الله عنها : « دخل عليّ رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهو
مسرور ، تبرق أسارير وجهه ، فقال : أي عائشة ، ألم تري أن مجزز
المدلجي دخل ، فرأى أسامة وزيدا ، وعليهما قطيفة ، قد غطيا رأسيهما ،
وبدت أقدامهما . فقال : إن هذه الأقدام بعضها من بعض » وفي لفظ « دخل
قائف والنبي صلى الله عليه وسلم ساجد ، وأسامة وزيد بن حارثة
مضطجعان . فقال : إن هذه الأقدام بعضها من بعض . فسر بذلك النبي
صلى الله عليه وسلم . وأخبر به عائشة » متفق عليهما . وذلك يدل على أن

إلحاق القافة يُقيد النسب ، لسرور النبي صلى الله عليه وسلم به .
وهو لا يسر يبطل .

فان قيل : النسب كان ثابتاً بالفراش . فسر النبي صلى الله عليه وسلم بموافقة قول القائف للفراش . لا انه أثبت النسب بقوله .

قيل : نعم ، النسب كان ثابتاً بالفراش . وكان الناس يقدحون في نسبه ، لكنه أسود وأبوه أبيض . فلما شهد القائف بأن تلك الاقدام بعضها من بعض سر النبي صلى الله عليه وسلم بتلك الشهادة التي أزال التهمة ، حتى برقت أسارير وجهه من السرور .

ومن لا يعتبر القافة يقول : هي من أحكام الجاهلية . ولم يكن رسول الله صلى الله عليه وسلم ليسر لها ، بل كانت أكره شيء إليه . ولو كانت باطلة لم يقل لعائشة « ألم ترى أن مجزراً المدلجي قال كذا وكذا ؟ » فان هذا إقرار منه ، ورضى بقوله . ولو كانت القافة باطلة : لم يقر عليها . ولم يرض بها . وقد ثبت في قصة العرنيين « أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث في طلبهم قافة . فأتى بهم » .

رواه أبو داود بأسناد صحيح . فدل على اعتبار القافة والاعتماد عليها في الجملة . فاستدل بأثر الاقدام على المطلوبين . وذلك دليل حسن على اتحاد الاصل والفرع فان الله سبحانه وتعالى أجرى العادة بكون الولد نسخة أبيه .

وقد ذكر عبدالرزاق عن معمر عن الزهري قال : أخبرني عروة « أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه دعا القافة في رجلين اشتركا في الوقوع على امرأة في طهر واحد ، وأدعيا ولدها فألحقته القافة بأحدهما » .

قال الزهري : أخذ عمر بن الخطاب ومن بعده ينظر القافة في مثل هذا . واسناده صحيح متصل . فقد لقي عروة عمر واعتمر معه .

وروى شعبة عن توبة العنبري عن الشعبي عن ابن عمر قال « اشترك رجلان في طهر امرأة . فولدت . فدعا عمر بالقافة ، فقالوا : قد أخذ الشبه منهما جميعاً فجعله عمر بينهما » وهذا صحيح أيضاً .

وروى يحيى بن عبدالرحمن بن حاطب عن أبيه قال « كنت جالسا عند عمر بن الخطاب . فجاءه رجلان يختصمان في غلام ، كلاهما يدعي انه ابنه . فقال عمر : ادعوا لي اخا بني المصطلق . فجاء ، وأنا جالس . فقال : انظر : ابن ايهما تراه ؟ فقال : قد اشتركا فيه جميعا . فقال عمر : لقد ذهب بك بصرك المذاهب . وقام فضربه بالدرة . ثم دعا أم الغلام - والرجلان جالسان ، والمصطلق جالس - فقال لها عمر : ابن ايهما هو ؟ قالت : كنت نهذا ، فكان يطؤني ، ثم يمسكني حتى يستمر بي حملي ، ثم يرسلني حتى ولدت منه اولادا ثم أرسلني مرة ، فأهرقت الدماء ، حتى ظننت انه لم يبق شيء . ثم اصابني هذا فأستمرت حاملا . قال : فتدريين من ايهما هو ؟ قالت : ما أدري من ايهما هو ؟ قال فعجب عمر للمصطلق . وقال للغلام : خذ بيد ايهما شئت . فأخذ بيد أحدهما واتبعه » .

وروى قتادة عن سعيد بن المسيب - في رجلين اشتركا في طهر امرأة ، فحملت غلاما يشبههما - فرفع ذلك الى عمر بن الخطاب « فدعا القافة . فقال لهم : انظروا فنظروا . فقالوا نراه يشبههما . فألحفه بهما . وجعله يرثهما ويرثانه ، وجعله بينهما » قال قتادة : فقلت لسعيد بن المسيب : لمن عصبته ؟ قال : للباقي منهما .

وروى قابوس بن أبي ظبيان عن أبيه عن علي « أن رجلين وقعا على امرأة في طهر واحد . فجاءت بولد . فدعا له علي رضي الله عنه القافة . وجعله ابنتهما جميعا يرثهما ويرثانه » .

وروى عبدالرزاق عن معمر بن أيوب عن ابن سيرين قال « اختصم الى أبي موسى الاشعري في ولد ادعاه دهقان ورجل من العرب . فدعا القافة . فنظروا اليه ، فقالوا للعربي : انت أحب الينا من هذا الملح ، ولكن ليس بأبنك فخل عنه فانه ابنه » . وروى زياد بن أبي زياد قال « انتفى ابن عباس من ولد له . فدعا له ابن كعدة القائف فقال : اما انه ولده . وادعاه ابن عباس » .

وصح عن قتادة عن النضر بن أنس « أن أنسا وطيء جارية له . فولدت جارية . فلما حضر قال : ادعوا لها القافة . فان كانت منكم فألحقوها بكم » .

وصح عن حميد « أن أنسا شك في ولد له ، فدعا له القافة » .

وهذه قضايا في فطنة الشهرة . فيكون إجماعاً .

قال حنبل : سمعت أبا عبد الله قيل له : تحكم بالقافة ؟ قال : نعم .
لم يزل الناس على ذلك .

فصل

والقياس وأصول الشريعة تشهد للقافة . لأن القول بها حكم يستند
إلى درك أمور خفية وظاهرة ، توجب للنفس سكوتاً فوجب اعتباره ، كنقد
الناقد ، وتقويم المقوم .

وقد حكى أبو محمد ابن قتيبة : أن قائفاً كان يعرف اثر الانثى من اثر
الذكر . وأما قولهم « انه يعتمد الشبه » فنعم . وهو حق . قالت أم سلمة
« يا رسول الله ، أو تحتلم المرأة ؟؟ تربت يداك فيم يشبهها ولدها ؟ »
متفق عليه . ولمسلم من حديث انس بن مالك عن أم سليم قالت « وهل يكون
هذا - يعني الماء - فقال نبي الله صلى الله عليه وسلم . فمن أين يكون
الشبه ؟ إن ماء الرجل غليظ أبيض ، وماء المرأة رقيق أصفر - فمن أيهما علا
- أو سبق - يكون الشبه منه » وعن عائشة : أن امرأة قالت لرسول الله
صلى الله عليه وسلم « هل تغتسل المرأة إذا هي احتلمت ، وأبصرت الماء ؟ »
فقال : نعم . فقالت لها عائشة : تربت يداك . فقال لها رسول الله صلى الله
عليه وسلم : دعيها ، وهل يكون الشبه إلا من قبل ذاك ؟ » رواه مسلم .
وله أيضاً من حديث أبي اسماء الرحبي عن ثوبان قال « كنت قائفاً عند
رسول الله صلى الله عليه وسلم فجاء خبر من أحبار يهود . فقال : السلام
عليك - الحديث بطوله - إلى أن قال : جئت أسألك عن الولد ؟ فقال : ماء
الرجل أبيض . وماء المرأة أصفر فإذا اجتمعا ، فعلا مني الرجل مني المرأة
ذكراً بأذن الله . وإذا علا مني المرأة مني الرجل انثى بأذن الله » . وسمعت
شيخنا رحمه الله يقول : في صحة هذا اللفظ نظر . قلت : لأن المعروف
المحفوظ في ذلك : إنما هو تأثير سبق الماء في الشبه . وهو الذي ذكره
البخاري من حديث انس « أن عبد الله بن سلام بلغه مقدم النبي صلى الله

عليه وسلم المدينة . فاتاه . فسأله عن أشياء . قال النبي صلى الله عليه وسلم : وأما الولد فإذا سبق ماء الرجل ماء المرأة : نزع الولد . وإذا سبق ماء المرأة ماء الرجل : نزعت الولد » .

فهذا السؤال الذي سأل عنه عبدالله بن سلام . والجواب الذي أجابه به النبي صلى الله عليه وسلم : هو بغير السؤال الذي سأل عنه الجبر . والجواب واحد . ولا سيما إن كانت القصة واحدة . والجبر هو عبدالله بن سلام . فإنه سأله وهو على دين اليهود فأنسي اسمي . وثوبان قال « جاء جبر من اليهود » وإن كانتا قصتين والسؤال واحد : فلا بد أن يكون الجواب كذلك .

وهذا يدل على أنهم إنما سألوا عن الشبه . ولهذا وقع الجواب به . وقامت الحجة وزالت به الشبهة .

وأما الأذكاء والإيناث : فليس بسبب طبيعي . وإنما سببه : الفاعل المختار الذي يأمر الملك به ، مع تقدير الشقاوة والسعادة والرزق والاجل . ولذلك جمع بين هذه الأربع في الحديث « فيقول الملك : يا رب ، ذكر ؟ يا رب : أنثى ؟ فيقضي ربك ما شاء ، ويكتب الملك » وقد رد سبحانه ذلك إلى محض مشيئته في قوله تعالى (٤٢ : ٤٩) ، ٥٠ . يهب لمن يشاء إناثاً ويهب لمن يشاء الذكور ، أو يزوجهم ذكراً وإناثاً . ويجعل من يشاء عقيماً) والتعليق بالمشيئة - وإن كان لا ينافي ثبوت السبب بذلك - إذا علم كون الشيء سبباً . ودل على سببيته بالعقل . وبالنص . وقد قال صلى الله عليه وسلم في حديث أم سليم « ماء الرجل غليظ أبيض ، ماء المرأة رقيق أصفر . فمن أيهما علا - أو سبق - يكون الشبه » .

فجعل للشبه سببين : علو الماء وسبقه .

وبالجملة فعامة الأحاديث إنما هي في تأثير سبق الماء وعلوه في الشبه . وإنما جاء تأثير ذلك في الأذكاء والإيناث في حديث ثوبان وحده . وهو تفرد بأسناده .

فيحتمل أنه اشتبه على الراوي فيه الشبه بالأذكاء والإيناث . وإن

كان قد قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم : فهو الحق الذي لاشك فيه .
ولا ينافي سائر الأحاديث . فان الشبه من السبق ، والاذكار والإيناث : من
العلو . وبينهما فرق وتعليقه على المشيئة لاينافي تعليقه على السبب . كما
ان الشقاوة والسعادة والرزق معلقات بالمشيئة ، وحاصلة بالسبب ،
والله أعلم .

والمقصود : ان النبي صلى الله عليه وسلم اعتبر الشبه في لحوق
النسب . وهذا معتمد القائف ، لا معتمد له سواء . وقد قال النبي صلى
الله عليه وسلم في قصة المتلاعنين « اذا جاءت به أكحل العينين ، سابغ
الأيدين ، خدج الساقين فهو لشريك بن سحماء . فجاءت به كذلك ، فقال
النبي صلى الله عليه وسلم : لو لا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن »
رواه البخاري . فأعتبر النبي صلى الله عليه وسلم الشبه وجعله لمشبهه .

فان قيل : فهذا حجة عليكم ، لانه - مع صريح الشبه - لم يلحقه
بمشبهه في الحكم .

قيل : انما منع إعمال الشبه لقيام مانع اللعان : ولهذا قال النبي صلى
الله عليه وسلم « لو لا الإيمان لكان لي ولها شأن » فاللعان سبب أقوى من
الشبه ، قاطع النسب . وحيث اعتبرنا الشبه في لحوق النسب فانما ذاك
اذا لم يقاومه سبب أقوى منه . ولهذا لا يعتبر مع الفراش ، بل يحكم
بالولد للفراش ، وان كان الشبه لغير صاحبه ، كما حكم النبي صلى الله عليه
وسلم في قصة عبد بن زمعة بالولد المتنازع فيه لصاحب الفراش . ولم يعتبر
الشبه المخالف له . فأعمل النبي صلى الله عليه وسلم الشبه في حجب
سودة ، حيث انتفى المانع من إعماله في هذا الحكم بالنسبة اليها . ولم يعمل
في النسب لوجود الفراش .

وأصول الشرع وقواعده ، والقياس الصحيح : يقتضي اعتبار الشبه
في لحوق النسب والشارع متشوف الى اتصال الانساب وعدم انقطاعها .
ولهذا اكتفى في ثبوتها بادنى الاسباب : من شهادة المرأة الواحدة على
الولادة ، والدعوى المجردة مع الامكان ، وظاهر الفراش فلا يستبعد ان يكون

الشبه الخالي عن سبب مقاوم له كافياً في ثبوته . ولا نسبة بين قوة اللحاق بالشبه وبين ضعف اللحاق لمجرد العقد ، مع القطع بعدم الاجتماع ، في مسألة المشرقية والمغربى ، ومن طلق عقيب العقد من غير مهلة . ثم جاءت بولد . فان قيل : فقد الفى النبي صلى الله عليه وسلم الشبه في لحوق النسب ، كما في الصحيح : ان رجلاً قال له « ان امرأتي ولدت غلاماً أسود . فقال : هل لك من إبل ؟ قال : نعم . قال : فما ألوانها ؟ قال : حمرة . قال : فهل فيها من أورك ؟ قال : نعم ، ان فيها لورقاً . قال : فأنى لها ذلك ؟ قال : عسى أن يكون نزع عرق . قال : وهذا عسى أن يكون نزع عرق » .

قيل : انما يعتبر الشبه ما هنا لوجود الفراش الذي هو أقوى منه كما في حديث ابن أمة زمعة . ولا يدل ذلك على أنه يعتبر مطلقاً . بل في الحديث ما يدل على اعتبار الشبه . فانه صلى الله عليه وسلم أحال على نوع آخر من الشبه . وهو نزع العرق . وهذا الشبه أولى لقوته بالفراش . والله أعلم .

قالت الحنفية : اذا لم ينازع مدعي الولد فيه غيره فهو له . وان نازعه غيره فان كان أحدهما صاحب فراش : قدم على الآخر . فان أنولد للفراش . وان استويا في عدم الفراش ، فان ذكر أحدهما علامة بجسده ووصفه بصفة فهو له . وان لم يصفه واحد منهما ، فان كانا رجلين ، أو رجلاً وامراً : الحق بهما . وان كانا امرأتين ، فقال أبو حنيفة : يلحق بهما حكماً ، مع العلم بأنه لم يخرج الا من إحداهما . ولكن لحقه بهما في الحكم ، كما لو كان المدعى به مالا فأجرى الإنسان مجرى الاموال والحقوق .

وقال أبو يوسف ومحمد : لا يلحق بهما ، كما قال الجمهور ، للقطع بأنه يستحيل أن يولد منهما ، بخلاف الرجلين . فانه يمكن تخليقه من مائهما ، كما يخلق من ماء الرجل والمرأة .

فالوا : وقد دل على اعتبار العلامات : قصة شاهد يوسف ، وقول النبي صلى الله عليه وسلم للملتقط « اعرف عقاصها ووكاءها ووعاءها . فان جاء صاحبها فعرفها فأدها اليه » .

قالوا : ولو اثرت القافة والشبه في نتاج الادمي لاثرت ذلك في نتاج الحيوان فكنا نحكم بالشبه في ذلك ، كما نحكم به بين الادميين . ولا نعلم بذلك قائلًا . قالوا : والشبه أمر مشهود مدرك بحاسة البصر . فإما أن يحصل لنا ذلك بالمشاهدة أو لا يحصل . فإن حصل لم يكن في القائف فائدة ، ولا حاجة اليه . وإن لم يحصل لنا بالمشاهدة لم نصدق القائف . فإنه يدعي أمراً حسياً لا يدرك بالحس .

قالوا : وقد دل الحس على وقوع التشابه بين الاجانب الذين لا نسب بينهم ووقوع التخالف والتباين بين ذوي النسب الواحد . وهذا امر معلوم بالمشاهدة لا يمكن جحده . فكيف يكون دليلاً على النسب ، ويثبت به التوارث والحرمة وسائر أحكام النسب ؟

قالوا : والاستلحاق موجب للحقوق النسب . وقد وجد في المتداعيين ، وتساويا فيه . فيجب ان يتساويا في حكمه . فانه يمكن كونه منهما . وقد استلحقه كل واحد منهما . والاستلحاق أقوى من الشبه . ولهذا قالوا : لو استلحقه مستلحق ووجدنا شبيهاً بيناً بغيره : الحقناه بمن استلحقه . ولم نلتفت الى الشبه .

قالوا : ولأن القائف إما شاهد واما حاكم . فإن كان شاهداً فمستند شهادته الرؤية . وهو وغيره فيها سواء . فجرى تغرده في الشهادة مجرى شهادة واحد من بين الجمع العظيم بأمر لو وقع لشاركوه في العلم به . ومثل هذا لا يقبل .

وان كان حاكماً : فالحاكم لابد له من طريق يحكم بها . ولا طريق . هاهنا الى الرؤية والشبه . وقد عرف أنه لا يصلح طريقاً .

قالوا : ولو كانت القافة طريقاً شرعياً لما عدل عنها داود وسليمان صلوات الله وسلامه عليهما في قصة الولد الذي ادعته المراتان ، بل حكم به داود للكبرى وحكم به سليمان للصغرى بالقرينة التي استدل بها من شفقتها عليه بأقرارها به للكبرى . ولم يختبر قافة ولا شبيهاً .

قالوا : وقد روى زيد ابن ارقم قال « اتي علي رضي الله عنه — وهو

باليمن - بثلاثة وقعوا على امرأة في طهر واحد . فسأل اثنين اتقران لهذا بالولد ؟ قالوا : لا ، حتى سألهم جميعاً . فجعل كلما سأل اثنين قالوا : لا . فأقرع بينهم . فالحق الولد بالذي صارت اليه القرعة . وجعل عليه ثلثي الدية . قال : فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم ، فضحك حتى بدت نواجذه « (١) وفي لفظ » فمن قرع فله الولد . وعليه لصاحبه ثلثا الدية » . وفي لفظ » فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال : لا أعلم إلا ما قال علي » أخرجه الامام احمد في المسند وابو داود والنسائي وابن ماجه والحاكم في صحيحه .

قال ابو محمد ابن حزم : هذا خبر مستقيم السند ، نقلته كلهم ثقات أ. هـ .

وهذا حديث مداره على الشعبي . وقد رواه عنه جماعة . واختلف عليه .

فرواه يحيى بن سعيد القطان وخالد بن عبدالله الواسطي ، وعبدالله ابن نمير ، ومالك بن اسماعيل النهدي ، وقيس بن الربيع . عن الاجلح - يحيى بن عبدالله بن حجية الكندي - عن الشعبي عن عبدالله بن الخليل الحضرمي الكوفي عن زيد ابن ارقم . ومن هذا الوجه : أورده الحاكم . وكذلك رواه سفيان بن عيينة ، وعلي بن مسهر عن الاجلح ، وقالوا : عبدالله ابن أبي الخليل : ورواه شعبة عن سلمة بن كهيل عن الشعبي عن أبي الخليل ، ابن أبي الخليل « أن ثلاثة نفر اشتركوا » ولم يذكر زيدا ولم يرقمه ورواه عبدالرزاق عن الثوري عن صالح بن صالح الهمداني عن الشعبي عن عبد خير الحضرمي . ورواه ابن عيينة وجريير بن عبد الحميد وعبدالرحيم بن سليمان عن محمد بن سالم عن الشعبي عن علي بن ذريح - ويقال : ذري الحضرمي - عن زيد . ورواه خالد بن عبدالله الواسطي علي أبي اسحاق الشيباني - سليمان بن فيروز - عن الشعبي عن رجل من حضرموت عن زيد .

(١) رواه ابو داود والنسائي وابن ماجه .

وبالحملة : فيكفي أن في هذا الحديث أمير المؤمنين . وفي الحديث
شعبة .

وإذا كان شعبه في حديث لم يكن باطلا . وكان محفوظاً . وقد عمل
به أهل الظاهر . وهو وجه للشافعية عند تعارض البينة - وهو ظاهر -
بل صريح - في عدم اعتبار القافة . فإنها لو كانت معتبرة لم يعدل عنها
إلى القرعة .

قالوا : وأصح ما معكم : حديث أسامة بن زيد . ولا حجة فيه . لأن
النسب هناك ثابت بالفراش . فوافقه قول القائف ، فسر النبي صلى الله
عليه وسلم بموافقة قول القائف لشرعه الذي جاء به من أن الولد للفراش
وهذا الإخفاء به فمن أين يصلح ذلك لاثبات كون القافة طريقاً مستقلاً بثبات
النسب ؟ قال أصحاب الحديث : نحن إنما نحتاج إلى القافة عند التنازع
في الولد ، نفياً وإثباتاً ، كما إذا ادعاه رجلان أو امرأتان ، أو اعترف الرجلان
بأنهما وطئا المرأة بشبهة ، وأن الولد من أحدهما ، وكل منهما ينفيه عن
نفسه . وحينئذ فيما أن نرجح أحدهما بلا مرجح ولا سبيل إليه . وإما أن
نلغي دعواهما فلا يلحق بواحد منهما وهو باطل أيضاً . فإنهما معترفان
بسبب الحقوق . وليس هنا سبب غيرهما . وإما أن يلحق بهما مع ظهور
الشبه البين بأحدهما ، وهو أيضاً باطل شرعاً وعرفاً وقياساً كما تقدم .
وإما أن يقدم أحدهما بوصفه لعلامات في الولد ، كما يقدم واصف اللقطة
وهذا لا اعتبار به ههنا ، بخلاف اللقطة . والفرق بينهما ظاهر . فإن إطلاع
غير الأب على بدن الطفل وعلاماته غير مستبعد ، بل هو واقع كثيراً . فإن
الطفل بارز ظاهر لوالديه وغيرهما . وأما إطلاع غير مالك اللقطة على عددها
وعفاصها ووعائها ووكائها : فأمر في غاية الندرة ، فإن العادة جارية بأخفائها
وكتمانها ، فإلحاق إحدى الصورتين بالأخرى ممتنع .

وأما الإلحاق بأبوين : فمقطوع ببطلانه واستحالته ، عقلاً وحساً ،
فهو كالحاق ابن ستين سنة بأبن عشرين .

وكيف ينكر القافة إلى مدارها على الشبه الذي وضعه الله سبحانه

يبين إوالدين والولد من يلحق الولد بأبوين ؟ فإن أحد هذين الحكيمين من الآخر ؟ في العقل والشرع والعرف والقياس .

وما أثبت الله ورسوله قط حكماً من الأحكام يقطع بطلان سببه حساً أو عقلاً ، فحاشا أحكامه سبحانه من ذلك . فإنه لا أحسن حكماً منه سبحانه وتعالى ، ولا أعدل . ولا يحكم حكماً يقول العقل : ليتبه حكم بخلافه ، بل أحكامه كلها مما يشهد العقل والفطرة بحسنها ، ووقوعها على أتم الوجوه وأحسنها ، وأنه لا يصلح في موضعها سواها .

وانت اذا عرضت على العقل كون الولد من إثنين لم تجد قبولها له كقبولها لكون الولد لمن أشبهه الشبه البين . فان هذا موافق لعادة الله وسنته في خلقه . وذلك مخالف لعادته وسنته .

وقولهم « انهما استويا في سبب اللاحق - وهو الدعوى - فيستويان في الحكم ، وهو لحوق النسب » .

فيقال : القاعدة ان صحة الدعوى يطلب بيانها من غير جهة المدعي مهما أمكن ، وقد أمكن ، ها هنا بيانها بالشبه الذي يطلع عليه القائف . فكان اعتبار صحتها بذلك أولى من اعتبار صحتها بمجرد الدعوى . فاذا انتفى السبب الذي يبين صحتها من غير جهة المدعي - كالغراش والقافة - بغير عمال الدعوى ، فاذا استويا فيها استويا في حكمهما - فهذا محض الفقه ومقتضى قواعد الشرع .

وأما أن تعمل الدعوى المجردة مع ظهور ما يخالفها من الشبه البين الذي نصبه الله سبحانه وتعالى علامات لثبوت النسب شرعاً وقدرأ : فهذا مخالف للقياس ولاصول الشرع .

وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « البينة على المدعي » و « البينة » اسم لما يبين صحة الدعوى والشبه : بين صحة الدعوى . فاذا كان من جانب أحد المتلاعنين كان النسب له . وإن كان من جهتهما كان النسب لهما .

وقولهم : « لو اثر الشبه والقافة في نتاج الأدعي لاثر في نتاج الحيوان » . جوابه من وجوه :

أحدها : منع الملازمة ، اذ لم يذكروا عليها دليلاً سوى مجرد الدعوى ، فإن التلازم شرعاً وعقلاً بين الناس ؟ .

الثاني : أن الشارع يتشوف إلى ثبوت الانتساب مهما أمكن ، ولا يحكم بانقطاع النسب إلا حيث تعذر اثباته ، ولهذا ثبت بالفراش وبالدعوة وبالأسباب التي يمثلها لا يثبت نتاج الحيوان .

الثالث : أن اثبات النسب فيه حق لله وحق للولد وحق للاب ، ويطرب عليه من أحكام الوصل بين العباد وما به قوام مصالحهم ما يترتب ، فائتبه الشرع بأنواع الطرق التي لا يثبت بمثلها نتاج الحيوان .

الرابع : أن سببه الوطء . وهو إنما يقع غالباً في غاية التستر والتكتم عن العيون وعن اطلاع القريب والبعيد عليه ، فلو كلف البينة على سببه لضاعت أنساب بني آدم ، وفسدت أحكام الصلوات التي بينهم ولهذا ثبت بأيسر شيء من مرائش ودعوى وشبه ، حتى أثبت أبو حنيفة بمجرد العقد ، مع القطع بعدم وصول أحدهما إلى الآخر ، وأثبتته للآخرين مع القطع بعدم وصول أحدهما إلى الآخر وخروجه منهما احتياطاً للنسب ، ومعلوم أن الشبه أولى وأقوى من ذلك بكثير .

الخامس : أن المقصود من نتاج الحيوان : إنما هو المال المجرد ، فدعواه دعوى مال محض ، بخلاف دعوى النسب . فإن دعوى المال من دعوى النسب ؟ وأين أسباب ثبوت أحدهما من أسباب ثبوت الآخر ؟

السادس : أن المال يباح بالبدل ، ويعاوض عليه ، ويقبل النقل وتجاوز الرغبة عنه . والنسب بخلاف ذلك .

السابع : أن الله سبحانه جعل بين أشخاص الأدميين من الفروق في صورهم وأصواتهم وحلاهم ما يتميز به بعضهم من بعض ، ولا يقع معه الاشتباه بينهم ، بحيث يتساوى الشخصان من كل وجه إلا في غاية الندرة ، مع أنه لا بد من الفرق وهذا القدر لا يوجد مثله بين أشخاص الحيوان . بل التشابه فيه أكثر ، والتماثل أغلب . فلا يكاد الحس يميز بين نتاج حيوان ونتاج غيره برد كل منهما إلى أمه وأبيه ، وأن كان قد يقع ذلك ، لكن وقوعه قليل بالنسبة إلى أشخاص الأدمي فالحاق أحدهما بالآخر ممتنع .

قولهم : « ان الاعتماد في القافة على الشبه وهو امر مدرك بالحس .
فان حصل بالمشاهدة : فلا حاجة الى القائف ، وان لم يحصل لم يقبل قول
القائف » جوابه ان يقال : الامور المدركة بالحس نوعان :

نوع يشترك فيه الخاص والعام ، كالطول والقصر ، والبياض والسواد
ونحو ذلك . فهذا لا يقبل فيه تفرد المخبر والشاهد بما لا يدركه
الناس معه .

والثاني : ما لا يلزم فيه الاشتراك ، كرؤية الهلال ، ومعرفة الاوقات ،
واخذ كل من الليل والنهار في الزيادة والنقصان . ونحو ذلك مما يختص
بمعرفة اهل الخبرة من تعديل القسمة ، وكبر الحيوان وصفره ،
والخرص ، ونحو ذلك . فهذا وامثاله مما يستبد به الحس ولا يجب
الاشتراك فيه فيقبل فيه قول الواحد والاثنين .

ومن هذا : التشابه - بل والتماثل - بين الادمين . فان التشابه بين
الولد والولد يظهر في صورة الطفل وشكله ، وهيئة أعضائه ، ظهوراً خفياً
يختص بمعرفة القائف دون غيره . ولهذا كانت العرب تعرف ذلك لبني مدليج
وتقر لهم به ، مع انه لا يختص بهم ، ولا يشترط كون القائف منهم . قال
اسماعيل بن سعيد : سألت أحمد عن القائف : هل يقضى بقوله ؟ قال : يقضى
بقوله اذا علم . وأهل الحجاز يعرفون ذلك . وشرط بعض الشافعية كونه
مدليجاً . وهذا ضعيف جداً لا يلتفت اليه .

قال عبدالرحمن بن حاطب « كنت جالساً عند عمر . فجاءه رجلان في
غلام كلاهما يدعي انه ابنه . فقال عمر رضي الله عنه : ادعوا لي أخا بني
المصطلق . فجاء فقال : ابن أيهما تراه ؟ فقال : قد اشتركا فيه » وذكر بقية
الخبر . وبني المصطلق بطن من خزاعة لا نسب لهم في بني مدليج .

وكذلك إياس بن معاوية كان في القيافة وهو من مزينة ، وشريح بن
الحارث القاضي كان قائفاً . وهو من كندة . وقد قال أحمد : اهل الحجاز
يعرفون ذلك ولم يخصه ببني مدليج .

والمقصود : ان اهل القيافة كأهل الخبرة وأهل الخرص والقاسمين .

مغيرهم : ممن اعتمادهم على الامور المشاهدة المرئية لهم ، ولهم فيها علت
يختصون بمعرفتها : من التماثل والاختلاف والقدر والمساحة . وابلغ من
ذلك : الناس يجتمعون لرؤية الهلال ، فيراه من بينهم الواحد والاثنان ،
فيحكم بقوله وأقولهما دون بقية الجمع .

قولهم « انا ندرك التشابه بين الاجانب ، والاختلاف بين المشتركين في
النسب » . قلنا : نعم . لكن الظاهر الاكثر خلاف ذلك ، وهو الذي أجرى
الله سبحانه وتعالى به العادة . وجواز التخلف عن الدليل والعلامة الظاهرة
في النادر : لا يخرج عن أن يكون دليلا عند عدم معارضة ما يقاومه . الا ترى
ان الفراش دليل على النسب والولادة ، وانه أبنة ؟ ويجوز - بل يقع كثيرا -
تخلف دلالة ، وتخليق الولد من غير ماء صاحب الفراش . ولا يبطل ذلك
كون الفراش دليلا . وكذلك امارات الخرس والقسمة والتقويم وغيرها : قد
تتخلف عنها احكامها ومدلولاتها . ولا يمنع ذلك اعتبارها وكذلك شهادة
الشاهدين وغيرهما . وكذلك الاقراء والقرء الواحد في الدلالة على براءة
الرحم ، فانها دليل ظاهر مع جواز تخلف دلالة . ووقوع ذلك وامثال ذلك
كثير . قولهم « ان الاستلحاق موجب للحق النسب ، وقد اشتركا فيه ،
فبشتركن في موجه » .

قلنا : هذا صحيح اذا لم يتميز احدهما بأمر خارج عن الدعوى . فاما
اذا تميز بأمر آخر ، كالفراش والشبه : كان اللحاق به ، كما لو تميز بالبينة ،
بل الشبه نفسه بينة من اقوى البينات . فانه اسم لما يبين الحق ويظهره ،
وظهور الحق ههنا بالشبه : اقوى من ظهوره بشهادة من يجوز عليه الوهم
والغلط والكذب ، واقوى بكثير من فراش يقطع باجتماع الزوجين فيه .

قلنا : هذا فيه قولان لمن يقول بالقافة ، هما روايتان عن أحمد ،
ووجهان لاصحاب الشافعي ، مبنيان على أن القائف : هل هو حاكم أو
شاهد ؟ عند طائفة من اصحابنا وعند آخرين : ليسا مبنيين على ذلك ، بل
الخلاف جار ، سواء قلنا : القائف حاكم أو شاهد ، كما تعتبر حاكمين
في جزاء العبد .

وكذلك اذا قبلنا قوله وحده : جاز ذلك . وان جعلناه شاهداً ، كما
تقبل قول القاسم والخارص والمقوم والطبيب ونحوهم وحده .

ومنهم من يبني الخلاف على كونه شاهداً أو مخبراً . فان جعلناه
مخبراً اكتفى بخبره وحده كالخبر عن الامور الدينية . وان جعلناه شاهداً
لم نكتف بشهادته وحده . وهذا ايضاً ضعيف . فان الشاهد مخبر ، والمخبر
شاهد . فكل من يشهد بشيء فقد اخبر به والشريعة لم تفرق بين ذلك
اصلاً ، وانما هذا على اصل من اشترط في قبول الشهادة لفظ « الشهادة »
دون مجرد الاخبار .

وقد تقدم بيان ضعف ذلك ، وانه لا دليل عليه ، بل الادلة الكثيرة
- من الكتاب والسنة - تدل على خلافه .

والقضايا التي رويت في القافة عن النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة
بعده ليس في قضية واحدة . منها أنهم قالوا : القائف تلفظ بلفظة « اشهد
انه ابنه » ولا يتلفظ بذلك القائف اصلاً . وانما وقع الاعتماد على مجرد
خبره ، وهو شهادة منه . وهذا بين لمن تأمله . ونصوص احمد لا تشعر
بهذا البناء الذي ذكره بوجه . وانما المتأخرون يتصرفون في نصوص الائمة ،
ويبينونها على ما لم يخطر لاصحابها ببال ، ولا جرى لهم في مقال ، ويتناقله
بعضهم عن بعض . ثم يلزمهم من طروه لوازم لا يقول بها الائمة . فمنهم من
يطردها ويلتزم القول بها ، ويضيف ذلك الى الائمة ، وهم لا يقولون به .
فيروج بين الناس بجاه الائمة ، ويفتى به ويحكم به والامام لم يقله قط ، بل
قد يكون قد نص على خلافه .

ونحن نذكر نصوص الامام احمد في هذه المسألة .

قال جعفر بن محمد النسائي : سمعت ابا عبدالله يسأل عن الولد
يدعيه الرجلان ؟ قال : يدعى له رجلان من القافة . فان الحقاه بأحدهما :
فهو له .

وقال محمد بن داود المصيصي : سئل ابو عبدالله عن جارية بين رجلين
وقعا عليها ؟ قال : ان الحقوه بأحدهما فهو له . قيل له : ان قال أحد

القافة : هو لهذا ، وقال الآخر : هو لهذا ؟ قال : لا يقبل قول واحد متى
يجتمع اثنان ، يكونان كشاهدين . وقال الاثرم : قيل لابي عبدالله : ان قال
القافة : هو لهذا ، وقال الآخر هو لهذا ؟ قال : لا يقبل قول واحد حتى
يجتمع اثنان ، فيكونا كشاهدين ، واذا شهد اثنان من القافة انه لهذا :
فهو له .

واحتج من رجع هذا القول بأنه حكم بالشبه ، فيعتبر فيه العدد ،
كالحكم بالمثل في جزاء الصعيد .

قالوا : بل هو أولى لان درك المثلية في الصيد أظهر بكثير من دركهة
ههنا فاذا تابع القائف غيره سكنت النفس واطمأنت الى قوله .

وقال احمد - في رواية ابي طالب - في الولد يكون بين الرجلين : يدعى
القائف . فاذا قال هو منهما : فهو منهما ، نظراً الى ما يقول القائف . وان
جعله لواحد : فهو لواحد .

وقال في رواية اسماعيل بن سعيد : وسئل عن القائف ، هل يقضى
بقوله ؟ فقال يقضى بذلك اذا علم .

ومن حجة هذا القول - وهو اختيار القاضي وصاحب المستوعب ،
والصحيح من مذهب الشافعي ، وقول اهل الظاهر - : ان النبي صلى الله
عليه وسلم سُرَّ بقول مجزئ المدلجي وحده . وصح عن عمر انه استقاف
المصطلق وحده : كما تقدم ، واستقاف ابن عباس ابن كعدة وحده
واستلحق بقوله .

وقد نص احمد على انه يكتفي بالطبيب والبيطار الواحد اذا لم يوجد
سواه والقائف مثله . فيخرج له رواية ثالثة كذلك . والله أعلم .

بل هذا أولى من الطبيب والبيطار - لانهما اكثر وجوداً منه ، فاذا
اكتفى بالواحد منهما - مع عدم غيره - فالقائف أولى .

واما قولكم « ان داود وسليمان لم يحكما بالقائف في قصة الولد
الذي ادعته المراتان » .

فيقال : قد اختلف القائلون : لقافة : هل يعتبر في تداعي المراتين كما
يعتبر في تداعي الرجلين ؟ وفي ذلك وجهان لاصحاب الشافعي :

أحدهما لا يعتبر ههنا ، وان اعتبر في تداعي الرجلين .
قالوا : والفرق بينهما أنا يمكننا التوصل الى معرفة الام ، بخلاف
الاب ، فإننا لا سبيل لنا الى ذلك ، فاحتجنا الى القافة ، وعلى هذا :
فلا اشكال .

والوجه الآخر - وهو الصحيح - : أن القافة تجري ههنا كما تجري
بين الرجلين .

قال أحمد - في رواية ابن الحكم في يهودية ومسلمة ولدتا ، فأدعت
اليهودية ولد المسلمة - قيل له : يكون هذا في القافة ؟ قال : ما أحسنه أهد .
والاحاديث المتقدمة التي دلت على أن الولد يأخذ الشبه من الام تارة ،
ومن الاب تارة : تدل على صحة هذا القول .

فإن الحكم بالقافة إنما هو حكم بالشبه . وقد تقدم في ذلك حديث
عائشة وأم سلمة ، وأنس بن مالك ، وثوبان ، وعبد الله بن سلام . وكون الام
يمكن معرفتها يقيناً - بخلاف الاب - لا يدل على أن القافة لا تعتبر في حق
المرأتين ، لانا إنما نستعملها عند عدم معرفة الام ، ولا يلزم من عدم استعمالها
عند تيقن معرفة الام عدم استعمالها عند الجهل بها ، كما إذا إنما نستعملها
في حق الرجلين عند عدم تيقن الفراش ، لا عند تيقنه .

وأما كون داود وسليمان لم يعتبرهما : فاما أن لا يكون ذلك شريعة
لهما ، وهو الظاهر ، اذ لو كان ذلك شرعاً لدعوا القافة للولد .

وأما أن تكون القافة مشروعة في تلك الشريعة ، لكن في حق الرجلين ،
كما هو أحد القولين في شريعتنا . وحينئذ فلا كلام .

وأما أن تكون مشروعة مطلقاً ، ولكن اشكل على نبيي الله امر الشبه
بحيث لم يظهر لهما ، وأن القائف لا يعلم الحال في كل صورة . بل قد يشبهه
عليه كثيراً .

وعلى كل تقدير : فلا حجة في القصة على إبطال حكم القافة في شريعتنا
والله أعلم . بل قصة داود وسليمان صريحة في إبطال الحاق الولد بأمين .
فإنه لم يحكم به نبي من النبيين الكريمين - صلوات الله عليهما وسلامه - بل
اتفقا على الفاء هذا الحكم ، فالذي دلت عليه القصة لا يقوون به ، والذي
يقولون به غير ما دلت عليه القصة .

فصل

وأما حديث زيد بن أرقم - في قصة علي في الولد الذي ادعاه الثلاثة والاقراع بينهم - : فهو حديث مضطرب جداً ، كما تقدم ذكره .

وقد قال علي بن سعيد : سألت أحمد بن حنبل عن هذا الحديث ؟ فقال : هذا حديث منكر . لا أدري ما هذا ؟ لا أمرفه صحيحاً .

وقال له إسحاق بن منصور : حديث زيد بن أرقم « ان ثلاثة وقعوا على امرأة في طهر واحد ؟ » قال : حديث عمر في القافة اعجب إليّ .

وذكر البخاري في تاريخه : أن عبدالله بن الخليل لا يتابع على هذا الحديث وهذا يوافق قول أحمد : أنه حديث منكر .

ويدل عليه أيضاً : ما رواه قابوس بن أبي ظبيان عن أبيه عن علي رضي الله عنه « أن رجلين وقعا على امرأة في طهر واحد ، فجاءت بولد ، فدعا له علي القافة ، وجعله ابنهما جميعاً ، يرثهما ويرثانه » وهذا يدل على أن مذهب علي رضي الله عنه : الأخذ بالقافة دون القرعة .

وأيضاً : فالمعهود من استعمال القرعة إنما هو إذا لم يكن هناك مرجح سواها . ومعلوم : أن القافة مرجحة : أما شهادة ، وأما حكماً ، وأما فتياً . فلا يصار إلى القرعة مع وجودها .

وأيضاً : فنفاة القافة لا يأخذون بحديث علي في القرعة ، ولا بحديثه وحديث عمر في القافة ، فلا يقولون بهذا ولا بهذا .

فنقول : حديث علي : إما أن يكون ثابتاً أو ليس بثابت . فإن لم يثبت فلا إشكال . وإن كان ثابتاً : فهو واقعة عين ، تحتمل وجوهاً :

أحدها : أن قد لا يكون وجد في ذلك المكان وذلك الوقت قائف ، أو يكون قد أشكل على القائف ولم يتبين له ، أو يكون لعدم كون القيافة طريقاً شرعياً . وإذا احتملت القصة هذا وهذا وهذا : لم يجزم بوقوع أحد الاحتمالات إلا بدليل وقد تضمنت القصة أمرين متشككين .

أحدهما : ثبوت النسب بالقرعة .

والثاني : الزام من خرجت له القرعة بثلثي الدية للآخر .

فمن صحح الحديث ونفى الحكم والتعليل — كبعض أهل الظاهر — قال به ولم يلتفت الى معنى ولا علة ولا حكمة . وقال : ليس هذا الا التسليم والانقياد . واما من سلك طريق التعليل والحكمة ، فقد يقول : انه اذا تمذرت القافة وأشكل الامر عليها : كان المصير الى القرعة اولى من ضياع نسب الولد . وتركه هملا لا نسب له ، وهو ينظر الى ناكح أمه وواطئها . فالقرعة ههنا اقرب الطرق الى اثبات النسب فانها طريق شرعي . وقد سدت الطرق سواها ، واذا كانت صالحة لتعيين الاملاك المطلقة ، وتعيين الرقيق من الحر ، وتعيين الزوجة من الاجنبية ، فكيف لا تصلح لتعيين صاحب النسب من غيره ؟ .

ومعلوم ان طرق حفظ الانساب اوسع من طرق حفظ الاموال .

والشارع الى ذلك اعظم تشوقاً فالقرعة شرعت لاجراء المستحق تارة ، ولتعيينه تارة ، وههنا احد المتداعين هو ابوه حقيقة ، فعملت القرعة في تعيينه ، كما عملت في تعيين الزوجة عند اشتباهاها بالاجنبية . فالقرعة تخرج المستحق شرعاً ، كما تخرجه قدراً .

وقد تقدم في تقرير صحتها واعتبارها ما فيه شفاء . فلا استبعاد في اللاحق بها عند تعيينها طريقاً ، بل خلاف ذلك ، هو المستبعد .

الامر الثاني : الزام من خرجت له القرعة بثلثي الدية لصاحبه ، ولهذا أيضاً وجه فان وطء كل واحد من الآخرين كان صالحاً لحصول الولد له . وباحتمال أن يكون الولد له في نفس الامر . فلما خرجت القرعة لاحدهم : أبطلت ما كان من الواطئين من حصول الولد له فقد بذر كل منهم بذراً يرجو به أن يكون الزرع له . فقد اشتركوا في البذر ، فاذا فاز احدهم بالزرع : كان من العدل أن يضمن لصاحبه ثلثي القيمة ، والدية قيمة الولد شرعاً فلزمه ضمان ثلثيها لصاحبه ، اذ الثلثان عوض ثلثي الولد الذي استبد به دونهما ، مع اشتراكهما في سبب حصوله . وهذا اصح من كثير من الاحكام التي يشبتونها بأدائهم وأقيستهم والمعنى فيه اظهر .

وقد اعتبر الصحابة رضي الله عنهم مثل ذلك في ولد المغرور ، حيث حكموا بحريته ، والزموا الواطيء ، فداءه بمثله لما فوت رقه على سيد الأمة ، هذا مع أنه لم يوجد من سيدها هناك وطء يكون منه الولد ، بل الزوج وحده هو الواطيء ، ولكن لما كان الولد تابعا لأمه في الرق : كان بصدد أن يكون رقيقا لسيدها . فلما فاتته ذلك - بأنعقاد الولد حراً من أمته - ألزموا الواطيء بأن يغرم له نظيره . ولم يلزموه بالدية . لأنه لما فوت عليه رقيقا ، ولم يفوت عليه حراً . وفي قصة علي : كان السدي فوته الواطيء القارع حراً ، فالزمه حصة صاحبيه من الدية ، ولو كان واحداً لزمه نصف الدية .

فهذا أحسن وجوه الحديث . فان كان صحيحاً عن رسول الله صلى الله عليه وسلم . فالقول الصحيح هو القول بموجبه . ولا قول سواه . وبالله التوفيق .

فصل

هذا كله في الحكم بين الناس في الدعاوى

وأما الحكم بينهم فيما لا يتوقف على الدعوى : فهو المسمى بالحسبة ، والمتولي له : والي الحسبة .

وفد جرت العادة بأفراد هذا النوع بولاية خاصة ، كما أفردت ولاية المظالم بولاية خاصة . والمتولي لها يسمى والي المظالم . وولاية المال قبضاً وصرفاً بولاية خاصة ، والمتولي لذلك يسمى وزيراً . وناظر البلد لأحصاء المال ووجوهه وضبطه ، تسمى ولايته : ولاية استيفاء . والمتولي لاستخراجه وتحصيله ممن هو عليه ، تسمى ولايته ولاية السر . والمتولي لفصل الخصومات ، واثبات الحقوق ، والحكم في الفروج والانكحة والطلاق والنفقات ، وصحة العقود وبطلانها : المخصوص بأسم الحاكم والقاضي ، وإن كان هذا الاسم يتناول كل حاكم بين اثنين وقاض بينهما . فيدخل أصحاب هذه الولايات جميعهم تحت قوله تعالى (٥٨:٤) إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها . وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل) وتحت قوله

تعالى (٤٥:٥) فلا تخشوا الناس واخشوا ، ولا تشتروا بآياتي ثمنا قليلا . ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون (٥٥:٥) فأولئك هم الظالمون (٥٧:٥) فأولئك هم الفاسقون (٥٩:٥) وان احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم (٦٠:٥) وقوله صلى الله عليه وسلم : (القضاة ثلاثة) وقوله (من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين) وقوله صلى الله عليه وسلم (المقسطون عند الله على منابر من نور. عن يمين الرحمن - وكلنا يديه يمين - الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما ولّوا) .

والمقصود : ان الحكم بين الناس في النوع الذي لا يتوقف على الدعوى : هو المعروف بولاية الحسبة .

وقاعدته وأصله هو الامر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي بعث الله به رسله ، وأنزل به كتبه ، ووصف به هذه الامة ، وفضلها لأجله على سائر الامم التي أخرجت للناس ، وهذا واجب على كل مسلم قادر . وهو فرض كفاية . ويصير فرض عين على القادر الذي لم يقم به غيره من ذوي الولاية والسلطان . فعليهم من الوجوب ما ليس على غيرهم . فان مناط الوجوب : هو القدرة . فيجب على القادر ما لا يجنب على العاجز . قال تعالى : (١٦:٦٤) فاتقوا الله ما استطعتم . وقال النبي صلى الله عليه وسلم « اذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » وجميع الولايات الاسلامية مقصودها الامر بالمعروف والنهي عن المنكر . لكن من المتولين من يكون بمنزلة الشاهد المؤمن ، والمطلوب منه : الصدق ، مثل صاحب الديوان الذي وظيفته : ان يكتب المستخرج والمعروف ، والنقيب والعريف الذي وظيفته : اخبار ولي الامر بالاحوال . ومنهم من يكون بمنزلة الأمر المطاع ، والمطلوب منه : العدل ، مثل الامير والحاكم والمحتسب . ومدار الولايات كلها : على الصدق في الاخبار ، والعدل في الانشاء . وهما قرينان في كتاب الله تعالى ، وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم . قال تعالى (١١٥:٦) وتمت كلمة ربك صدقا وعدلا) وقال النبي صلى الله عليه وسلم - لما ذكر الامراء الظالمة « من صدقهم بكذبهم ، وعانهم على ظلمهم ، فليس مني . ولست منه ولا يرد على الحوض .

ومن لم يصدقهم بكذبهم ولم يعنهم على ظلمهم ، فهو مني وأنا منه وسيرد على الحوض » ، وقال تعالى (٢٢١: ٢٢٢) هل اتبئكم على من تنزل الشياطين ؟ تنزل على كل آفاك أثيم) « فالافاك » الكاذب ، و « الاثيم » الظالم الفاجر . وقال تعالى (٩٦: ١٥ ، ١٦) لنسفعاً بالناصية . ناصية كاذبة خاطئة) وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « عليكم بالصدق . فان الصدق يهدي الى البر . وان البر يهدي الى الجنة . واياكم والكذب . فان الكذب يهدي الى الفجور . وان الفجور يهدي الى النار » .

ولهذا يجب على كل ولي أمر أن يستعين في ولايته بأهل الصدق والعدل ، والامثل فالامثل ، وان كان فيه كذب وفجور ، فان الله يؤيد هذا الدين بالرجل الفاجر ، وبأقوام لا خلاق لهم قال عمر رضي الله عنه « من قلد رجلا على عصاة ، وهو يجد في تلك العصاة من هو أَرْضَى الله منه ، فقد خان الله ورسوله وجماعة المؤمنين » .

والغالب : انه لا يوجد الكامل في ذلك . فيجب تحري خير الخيرين ودفع شر الشرين . وقد كان الصحابة رضي الله عنهم يفرحون بانتصار الروم والنصارى على المجوس عباد النار . لان النصارى أقرب اليهم من أولئك . وكان يوسف الصديق عليه السلام نائباً لفرعون مصر ، وهو وقومه مشركون ، وفعل من الخير والعدل ما قدر عليه ، ودعا الى الإيمان بحسب الامكان .

فصل

اذا عرف هذا فعموم الولايات وخصوصها ، وما يستفيده المتسولي بالولاية : يتلقى من الالفاظ والاحوال والعرف . وليس لذلك حد في الشرع . فقد يدخل في ولاية القضاء - في بعض الازمنة والامكنة - ما يدخل في ولاية الحرب في زمان ومكان آخر ، وبالعكس . وكذلك الحسبة ، وولاية المال . وجميع هذه الولايات في الاصل ولايات دينية ، ومناصب شرعية . فمن عدل في ولاية من هذه الولايات ، وساسها بعلم وعدل ، واطاع الله ورسوله بحسب الامكان ، فهو من الامراء الابرار العادلين . ومن حكم فيها بجهل وظلم ، فهو من الظالمين المعتدين . وان الابرار لفي نعيم . وان الفجار لفي جحيم) .

فولاية الحرب في هذه الازمنة ، في البلاد الشامية والمصرية وما جاورها : تختص بإقامة الحدود : من القتل ، والقطع ، والجلد . ويدخل فيها الحكم في دعاوى التهم التي ليس فيها شهود ولا إقرار ، كما تختص ولاية القضاء بما فيه كتاب وشهود وإقرار ، من الدعاوى التي تتضمن اثبات الحقوق والحكم بإيصالها إلى أربابها ، والنظر في الإيضاع والأموال التي ليس لها ولي معين ، والنظر في حال نظار الوقوف ، وأوصياء اليتامى ، وغير ذلك .

وفي بلاد أخرى - كبلاد الغرب - ليس لوالي الحرب مع القاضي حكم في شيء إنما هو منفذ لما يأمر به متولي القضاء .

وأما ولاية الحسبة : فخاصتها الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فيما ليس من خصائص الولاية والقضاة ، وأهل الديوان ونحوهم . فعلى متولي الحسبة أن يأمر العامة بالصلوات الخمس في مواقيتها . ويعاقب من لم يصل بالضرب والحبس . وأما القتل فإلى غيره . ويتعاهد الأئمة والمؤذنين . فمن فرط منهم فيما يجب عليه من حقوق الأمة ، وخرج عن المشروع ألزمه به واستعان فيما يعجز عنه بوالي الحرب والقاضي .

واعتناء ولاية الأمور بالزام الرعية بأقامة الصلاة لهم من كل شيء . فإنها عماد الدين ، وأساسه وقاعدته . وكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يكتب إلى عماله « أن أهم أمركم عندي الصلاة . فمن حفظها وحافظ عليها حفظ دينه ومن ضيعها كان لما سواها أشد أضاعة » .

ويأمر - والي الحسبة - بالجمعة والجماعة وأداء الأمانة والصدق ، والنصح في الأقوال والأعمال . وينهى عن الخيانة ، وتطيف المكيال والميزان والفش في الصناعات والبياعات ، ويتفقد أحول المكايل والموازين ، وأحوال الصنائع الذين يصنعون الأطعمة والملابس والآلات فيمنعهم من صناعة المحرم على الإطلاق كالآلات الملاحية وثياب الحرير للرجال . ويمنع من اتخاذ أنواع المسكرات . ويمنع صاحب كل صناعة من الفش في صناعته . ويمنع من إفساد نقود الناس وتغييرها . ويمنع من جعل النقود متجراً . فإن بذلك يدخل على الناس من الفساد ما لا يعلمه إلا الله . بل الواجب : أن تكون

النقود رؤوس اموال يتجر بها ، ولا يتجر فيها . واذا حرم السلطان سكة او نقدا منع من الاختلاط بما اذن في المعاملة به .

ومعظم ولايته وقاعدتها : الانتكار على هؤلاء الزغلية ، وأرباب الغش في المطاعم والمشارب والملابس وغيرها . فان هؤلاء يفسدون مصالح الامة والضرر بهم عام لا يمكن الاحتراز منه . فعليه ان لا يهمل امرهم ، وان ينكل بهم امثالهم ولا يرفع عنهم عقوبته . فان البلية بهم عظيمة ، والمضرة بهم شاملة ولا سيما هؤلاء الكيماويين الذين يفسدون النقود والجواهر والمطر والطيب وغيرها ، يضاهئون بزغلهم وغشهم خلق الله . والله تعالى لم يخلق شيئا فيقدر العباد ان يخلقوا كخلقه . قال تعالى - فيما حكى عنه رسول الله صلوات الله وسلامه عليه - : « ومن اظلم ممن ذهب يخلق كخلقي ، فليخلقوا ذرة . فليخلقوا شعيرة » .

ولهذا كانت المصنوعات - كالطبايح والملابس والمساكن - غير مخلوقة إلا بتوسط الناس . قال تعالى : ﴿ ٣٦ : ٢٤١ ﴾ وآية لهم انا حملنا ذريتهم في الفلك المشحون . وخلقنا لهم من مثله ما يركبون) وقال تعالى : ﴿ ٣٧ : ٩٥ ﴾ اتعبدون ما تنحتون ، والله خلقكم وما تعملون) وكانت المخلوقات من المعادن والنبات والدواب غير مقدور لبني آدم ان يصنعوها ؛ لكن يشبهون بها على سبيل الغش . وهذا حقيقة الكيمياء . فانها ذهب مشبّه .

ويدخل في المنكرات : ما نهى الله عنه ورسوله من العقود المحرمة ، مثل عقود الربا صريحا واحتياالا ، وعقود الميسر ، كبيع الغرر كحبل الحيلة ، واللامسة والمنازلة والنجش . وهو ان يزيد في السلعة من لا يريد شراءها ، وتعمية الدابة للبيون ، وسائر انواع التدليس . وكذلك سائر الحيل المحرمة على اكل الربا . وهي ثلاثة اقسام .

احدها : ما يكون من واحدة ؛ كما اذا باعه سلعة بنسيئة ، ثم اشتراها منه باقل من ثمنها نقدا ؛ او حيلة على الربا .

ومنها : ما تكون ثنائية ؛ وهي ان تكون من اثنين ؛ مثل ان يجمع الى

المقرض : بيعاً أو إجازة ، أو مساقاة أو مزارعة ونحو ذلك . وقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « لا يحل سلف وبيع . ولا شرطان في بيع ، ولا ربح ما لم يضمن . ولا بيع ما ليس عندك » قال الترمذي : حديث صحيح . وفي سنن أبي داود عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما ، أو الربا » .

ومنها : ما تكون ثلاثية . وهي أن يدخل بينهما محللاً للربا . فيشتري السلعة من أكل الربا ، ثم يبيعها لمعطي الربا إلى أجل ، ثم يعيدها إلى صاحبها ينقض دراهم يستعيدها المحلل .

وهذه المعاملات : منها ما هو حرام بالاتفاق ، مثل التي يباع فيها المبيع قبل القبض الشرعي ، أو بغير الشرط الشرعي ، أو يقلب فيها الدين على المعسر . فإن المعسر يجب إنظاره ، ولا تجوز الزيادة عليه بمعاملة ولا غيرها . ومتى استحل المرابي قلب الدين ، وقال للمدين أما أن تقضي ، وأما أن تزيد في الدين والمدة : فهو كافر . يجب أن يستتاب ، فإن تاب والا قتل ، وأخذ ماله فيئاً لبيت المال . فعلى والي الحسبة إنكار ذلك جميعه . والنهي عنه ، وعقوبة فاعله . ولا يتوقف ذلك على دعوى ومدعى عليه . فإن ذلك من المنكرات التي يجب على ولي الأمر أنكارها ، والنهي عنها .

فصل

ومن المنكرات : تلقي السلع قبل أن تجيء إلى السوق . فإن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك ، لما فيه من تفرير البائع . فإنه لا يعرف السعر ، فيشتري منه المشتري بدون القيمة . ولذلك أثبت له النبي صلى الله عليه وسلم الخيان إذا دخل إلى السوق ، ولا نزاع في ثبوت الخيار له مع الغبن .

وأما ثبوته بلا غبن : ففيه عن أحمد روايتان :

أحدهما : ثبت . وهو قول الشافعي ، لظاهر الحديث .

والثانية : لا يثبت لعدم الغبن . ولذلك ثبت الخيار للمشتري . المسترسل إذا غبن .

وفي الحديث « غبن المسترسل ربا » وفي تفسيره قولان . أحدهما : انه الذي لا يعرف قيمة السلعة . والثاني - وهو المنصوص عن احمد - انه الذي لا يماكس ، بل يسترسل ويقول : أعطني هذا . وليس لاهل السوق أن يبيعوا الماكس بسعر ، ويبيعوا المسترسل بغيره . وهذا مما يجب على والي الحسبة انكاره . وهذا بمنزلة تلقي السلع فان القادم جاهل بالسعر .

ومن هذا : تلقي سوقة الحجيج الجلب من الطريق ، وسبقهم الى المنازل يشترون الطعام والعلف ، ثم يبيعونه كما يريدون : فيمنعهم والي الحسبة من التقدم لذلك . حتى يقدم الركب ، لما في ذلك من مصلحة الركب ، ومصلحة الجالب ومتى اشتروا شيئا من ذلك منعهم من بيعه بالفبن الفاحش .

ومن ذلك : نهى النبي صلى الله عليه وسلم « ان يبيع حاضر لباد . دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض » قيل لابن عباس : ما معنى قوله « لا يبيع حاضر لباد ؟ » قال « لا يكون له سمساراً » .

وهذا النهي لما فيه من ضرر المشتري . فان المقيم اذا وكله القادم في بيع سلعة يحتاج الناس اليها ، والقادم لا يعرف السعر : اضر ذلك بالمشتري كما أن النهي عن تلقي الجلب لما فيه من الاضرار بالبائعين .

ومن ذلك : الاحتكار لما يحتاج الناس اليه . وقد روى مسلم في صحيحه عن معمر بن عبد الله العدوي : ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا يحتكر الا خاطيء » فان المحتكر الذي يعتمد الى شراء ما يحتاج اليه الناس من الطعام فيحبسه عنهم ويريد اعلاؤه عليهم : هو ظالم لعموم الناس . ولهذا كان لولي الامر أن يكره المحتكرين على بيع ما عندهم بقيمة المثل ، عند ضرورة الناس اليه ، مثل من عنده طعام لا يحتاج اليه ، والناس في مخمصة ، او سلاح لا يحتاج اليه ، والناس يحتاجون اليه للجهاد أو غير ذلك . فان من اضطر الى طعام غيره : اخذه منه بغير اختياره بقيمة المثل ولو امتنع من بيعه ، الا باكثر من سعره ، فأخذه منه بما طلب : لم يجب عليه الا قيمة مثله .

وكذلك من اضطر الى الاستدانة من الغير ، فابى ان يعطيه إلا برأ ،
او معاملة ربوية ، فاخذه منه بذلك : لم يستحق عليه الا مقدار رأس ماله .
وكذلك اذا اضطر الى منافع ماله ، كالحيوان والقدر والفاص ونحوها : وجب
عليه بذلها له مجاناً ، وفي أحد الوجهين . وهو الاصح . وبأجرة المثل في
الآخر . ولو اضطر الى طعامه وشرابه ، فحبسه عنه حتى مات جوعاً
وعطشاً : ضمنه بالدية عند الامام أحمد . واحتج بفعل عمر بن الخطاب .
وقيل له : تذهب اليه ؟ فقال : إي والله .

فصل

واما التسعير : فمنه ما هو ظلم محرم . ومنه ما هو عدل جائز .
فاذا تضمن ظلم الناس واکراههم بغير حق على البيع بثمن لا يرضونه ،
او منعه مما أباح الله لهم . فهو حرام . واذا تضمن العدل بين الناس ، مثل
اکراههم على ما يجب عليهم من المعايضة بثمن المثل ، ومنعه مما يحرم
عليهم من اخذ الزيادة على عوض المثل . فهو جائز ، بل واجب .

فأما القسم الاول : فمثل ما روى انس قال : « غلا السعر على عهد
النبي صلى الله عليه وسلم . فقالوا : يا رسول الله لو سعرت لنا ؟ فقال :
ان الله هو القابض الرازق الباسط المسعر . واني لارجو ان القى الله ولا
يطالبني أحد بمظلمة ظلمتها اياه في دم ولا مال » رواه ابو داود والترمذي
وصححه .

فاذا كان الناس يبيعون سلعهم على الوجه المعروف من غير ظلم منهم
وقد ارتفع السعر - اما لقلّة الشيء ، وما لكثرة الخلق - فهذا الى الله .
فإلزام الناس أن يبيعوا بقيمة بعينها : إكراه بغير حق .

واما الثاني : فمثل ان يمتنع ارباب السلع من بيعها . مع ضرورة
الناس اليها الا بزيادة على القيمة المعروفة . فهذا يجب عليهم بيعها بقيمة
المثل . ولا معنى للتسعير الا الزامهم بقيمة المثل . والتسعير ههنا الزام
بالعدل الذي الزمهم الله به .

فصل

ومن أقبح الظلم اتخاذ (١) الحانوت على الطريق أو في القرية ، بأجرة معينة على أن لا يبيع أحد غيره . فهذا ظلم حرام على المؤجر والمستأجر . وهو نوع من أخذ أموال الناس قهراً ، وأكلها بالباطل . وفاعله قد تحجر واسعاً . فيخاف عليه أن يحجر الله عنه رحمة كما حجر على الناس فضله ورزقه .

فصل

ومن ذلك : أن يلزم الناس أن لا يبيع الطعام أو غيره من الأصناف إلا ناس معروفون . فلا تباع تلك السلعة إلا لهم . ثم يبيعونها هم بما يريدون . فلو باع غيرهم ذلك منع وعوقب . فهذا من انبغي في الأرض والفساد ، والظلم الذي يجس به قطر السماء . وهؤلاء يجب التسعير عليهم ، وأن لا يبيعوا إلا بقيمة المثل . ولا يشتروا إلا بقيمة المثل ، بلا تردد في ذلك عند أحد من العلماء . لأنه إذا منع غيرهم أن يبيع ذلك النوع أو يشتريه ، فلو سوغ لهم أن يبيعوا بما شاؤوا أو يشتروا بما شاؤوا : كان ذلك ظلماً للناس : ظلماً للبائعين الذين يريدون بيع تلك السلع ، وظلماً للمشتريين منهم .

فالتسعير في مثل هذا واجب بلا نزاع . وحقيقته : الزامهم بالعدل ومنعهم من الظلم . وهذا كما أنه لا يجوز الإكراه على البيع بغير حق . فيجوز أو يجب الإكراه عليه بحق ، مثل بيع المال لقضاء الدين الواجب ، والنفقة الواجبة ، ومثل البيع للمضطر إلى طعام أو لباس ، ومثل الفراس والبناء الذي في ملك الغير .

فإن لرب الأرض أن يأخذ بقيمة المثل . ومثل الأخذ بالشفعة . فإن للشفيع أن يملك الشقص بثمنه قهراً . وكذلك السراية في العتق . فأنها تخرج الشقص من ملك الشريك قهراً وتوجب على المعتق المعاوضة عليه قهراً . وكل من وجب عليه شيء من الطعام واللباس والرقيق والركوب

(١) في نسخة الفقي : إيجار الحانوت .

— بحج او كفارة او نفقة — فمتى وجده بثمن المثل وجب عليه وشراؤه ،
واجبر على ذلك . ولم يكن له ان يمتنع حتى يبدل له مجانا ، او بدون
ثمن المثل .

فصل

ومن ههنا : منع غير واحد من العلماء — كأبي حنيفة وأصحابه —
القسامين الذين يقسمون العقار وغيره بالاجرة : ان يشتركوا . فأنهم اذا
اشتركوا — والناس يحتاجون اليهم — أغلوا عليهم الاجرة .

قلت : كذلك ينبغي لوالي الحسبة : ان يمنع مفلسي الموتى والحمالين
لهم من الاشتراك ، لما في ذلك من اغلاء الاجرة عليهم . وكذلك اشترك كل
طائفة يحتاج الناس الى منافعهم ، كالشهود والدلائل وغيرهم ، على ان في
شركة الشهود مبطلا آخر . فان عمل كل واحد منهم متميز عن عمل الآخر ،
لا يمكن الاشتراك فيه . فان الكتابة متميزة ، والتحمل متميز ، والاداء
متميز . لا يقع في ذلك اشتراك ولا تعاون . فبأي وجه يستحق أحدهما
اجرة عمل صاحبه ؟

وهذا بخلاف الاشتراك في سائر الصنائع . فانه يمكن أحد الشريكين
ان يعمل بعض العمل والآخر بعضه . ولهذا اذا اختلفت الصنائع : لم تصح
الشركة على أحد الوجهين ، لتعذر اشتراكهما في العمل . ومن صحيحها نظر
الى انهما يشتركان فيما تتم به صناعة كل واحد منهما من الحفظ والنظر
اذا خرج لحاجة . فيقع الاشتراك فيما يتم به عمل كل واحد منهما ، وان لم
يقع في عين العمل .

واما شركة الدلائل : ففيها أمر آخر . وهو ان الدلال وكيل صاحب
السلعة في بيعها . فاذا شارك غيره في بيعها كان توكيلا له فيما وكل فيه .
فان قلنا : ليس للوكيل ان يوكل : لم تصح الشركة . وان قلنا : له ان
يوكل : صحت . فعلى والي الحسبة ان يعرف هذه الامور ، ويراعيها ،
ويراعي مصالح الناس وهيئات هيئات . ذهب ما هنالك .

والمقصود : انه اذا منع القسامون ونحوهم من الشركة ، لما فيه من

التواطؤ على إغلاء الاجرة ، فمنع البائعين الذين تواطؤوا على أن لا يبيعوا الا بضمن مقدر أولى وأحرى .

وكذلك يمنع والي الحسبة المشتريين من الاشتراك في شيء لا يشتريه غيرهم . لما في ذلك من ظلم البائع .

وأيضاً : فاذا كانت الطائفة التي تشتري نوعاً من السلع او تبيعها : قد تواطؤوا على أن يهضموا ما يشترونه . فيشترونه بدون ثمن المثل ، ويبيعون ما يبيعونه بأكثر من ثمن المثل ، ويقسمون ما يشتركون فيه من الزيادة : كان إقرارهم على ذلك معاونة لهم على الظلم والعدوان . وقد قال تعالى (٢: ٥) وتعاونوا على البر والتقوى ، ولا تعاونوا على الاثم والعدوان (ولا ريب ان هذا اعظم اثم وعدوانا من تلقي السلع وبيع الحاضر للبادي ، ومن النجش .

فصل

ومن ذلك : أن يحتاج الناس الى صناعة طائفة كالزراعة والنساجة والبناء وغير ذلك - فلولي الامر ان يلزمهم بذلك بأجرة مثلهم . فانه لا تتم مصلحة الناس الا بذلك .

ولهذا قالت طائفة من اصحاب احمد والشافعي : ان تعلم هذه الصناعات فرض على الكفاية ، لحاجة الناس اليها . وكذلك تجهيز الموتى ودفنهم . وكذلك انواع الولايات العامة والخاصة التي لا تقوم مصلحة الامة الا بهما .

وكان النبي صلى الله عليه وسلم يتولى امر ما يليه بنفسه ويولي فيما بعد عنه ، كما ولي على مكة عتاب بن اسيد . وعلى الطائف عثمان بن ابي العاص الثقفي ، وعلى قرى عرينة . خالد بن سعيد بن العاص . وبعث علياً ومعاذ بن جبل وابا موسى الاشعري الى اليمن . وكذلك كان يؤمر على السرايا ، وبعث السعاة . على الاموال الزكوية فيأخذونها مما هي عليه ، ويدفعونها الى مستحقها . فبرجع الساعي الى المدينة وليس معه الى سوطه ، ولا يأتي بشيء من الاموال اذا وجد لها موضعاً يضعها فيه .

فصل

وكان النبي صلى الله عليه وسلم يستوفي الحساب على عماله ،
ويحاسبهم على المستخرج والمصروف ، كما في الصحيحين عن أبي حميد
الساعدي « أن النبي صلى الله عليه وسلم استعمل رجلاً من الأزد ، يقال له :
أبن اللببية ، على الصدقات فلما رجع حاسبه . فقال : هذا لكم . وهذا
أهدي إليّ . فقال النبي صلى الله عليه وسلم : ما بال الرجل نستعمله على
العمل مما ولانا الله فيقول : هذا لكم وهذا أهدي إليّ ؟ أفلا قعد في بيت
أبيه وامه ، فنظر : أيهدي إليه أم لا ؟ والذي نفسي بيده ، لا نستعمل رجلاً
على العمل مما ولانا الله ، فيفل منه شيئاً إلا جاء به يوم القيامة يحمله على
رقبته . إن كان بعيراً له رغاء . وإن كان بقرة لها خوار وإن كانت شاة تيعر .
ثم رفع يديه إلى السماء ، وقال : اللهم هل بلغت ؟ قالها مرتين أو ثلاثاً »
والمقصود : أن هذه الأعمال متى لم يقم بها إلا شخص واحد صارت فرض
عين عليه . فإذا كان الناس محتاجين إلى فلاحه قوم ، أو نساجتهم ، و
بنائهم . صارت هذه الأعمال مستحقة عليهم ، يجبرهم ولي الأمر عليها
بعوض المثل . ولا يمكنهم من مطالبة الناس بزيادة عن عوض المثل ولا يمكن
الناس من ظلمهم ، بأن يعطوهم دون حقهم ، كما إذا احتاج الجند المرصدون
للجهاد إلى فلاحه أرضهم والزم من صناعته الفلاح أن يقوم بها : ألزم
الجند بأن لا يظلموا الفلاح ، كما يلزم الفلاح بأن يفلح .

ولو اعتمد الجند والامراء مع الفلاحين : ما شرعه الله ورسوله ،
وجاءت به السنة وفعله الخلفاء الراشدون لاكلوا من فوقهم ومن تحت
أرجلهم . وافتح الله عليهم بركات من السماء والأرض . وكان الذي يحصل
لهم من الغفل أضغاف ما يحصلونه بالظلم والعدوان . ولكن يأبى لهم جهلهم
وظلمهم إلا أن يركبوا الظلم والاثم فيمنعوا البركة وسعة الرزق . فيجمع لهم
عقوبة الآخرة ، ونزع البركة في الدنيا . فان قيل : وما الذي شرعه الله
ورسوله ، وفعله الصحابة ، حتى يفعله من وفقه الله ؟ قيل : المزارعة
العادلة ، التي يكون المقطع والفلاح فيها على سواء من العدل ، لا يختص

أحدهما عن الآخر بشيء من هذه الرسوم التي ما أنزل الله بها من سلطان .
وهي التي خربت البلاد وأفسدت العباد ، ومنعت الفيث ، وأزالت
البركات ، وعرضت أكثر الجند والامراء لاكل الحرام . وإذا نبت الجسد
على الحرام فالنار أولى به .

وهذه المزارعة العادلة : هي من عمل المسلمين على عهد النبي صلى الله
عليه وسلم ، وعهد خلفائه الراشدين ، وهي عمل آل أبي بكر ، وآل عمر ،
وآل عثمان ، وآل علي وغيرهم من بيوت المهاجرين . وهي قول أكابر
الصحابة ، كابن مسعود ، وأبي بى كعب ، وزيد بن ثابت وغيرهم . وهي
مذهب فقهاء الحديث ، كأحمد بن حنبل ، وإسحاق بن راهويه ، ومحمد بن
إسماعيل البخاري ، وداود بن علي ، ومحمد بن إسحاق بن خزيمة ، وأبي
بكر بن المنذر ، ومحمد بن نصر المروزي . وهي مذهب عامة أئمة المسلمين ،
كالليث بن سعد ، وابن أبي ليلى ، وأبي يوسف ، ومحمد بن الحسن
وغيرهم .

وكان النبي صلى الله عليه وسلم قد عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج
منها من ثمر وزرع حتى مات . ولم تزل تلك المعاملة حتى أجلاهم عمر عن
خيبر . وكان قد شارطهم أن يعمروها من أموالهم ، وكان البذر منهم ، لا من
النبي صلى الله عليه وسلم .

ولهذا كان الصحيح من أقوال العلماء : أن البذر يجوز أن يكون من
العامل كما مضت به السنة ، بل قد قالت طائفة من الصحابة : لا يكون
البذر إلا من العامل ، لفعل النبي صلى الله عليه وسلم . ولأنهم أجرو البذر
مجرى النفع والماء . والصحيح : أنه يجوز أن يكون من رب الأرض ، وأن
يكون من العامل ، وأن يكون منهما . وقد ذكر البخاري في صحيحه ، أن
عمر بن الخطاب رضي الله عنه عامل الناس على : أن جاء عمر بالبذر من
عنده : فله الشطر . وأن جاؤا بالبذر : فلهم كذا .

والذين متعوا المزارعة : منهم من احتج بأن النبي صلى الله عليه وسلم
« نهى عن المخابرة » ولكن الذي نهى عنه : هو الظلم : فانهم كانوا يشترطون

لرب الارض زرع بقعة بعينها . ويشترطون ما على الماذيانات واقبال
الجداول ، وشيئا من اثنين يختص به صاحب الارض . ويفتسمان الباقي .
وهذا الشرط باطل بالنص والاجماع . فان المعاملة مبنها على العدل
من الجانبين . وهذه المعاملات من جنس المشاركات ، لا من باب المعاوضات .
والمشاركة العادلة : هي ان يكون لكل واحد من الشريكين جزء شائع . فاذا
جعل لاحدهما شيء مقدر كان ظلماً .

فهذا هو الذي نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم ، كما قال الليث بن
سعد : الذي نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم من ذلك : امر اذا نظر ذو
البصيرة بالحلال والحرام فيه : علم انه لا يجوز . واما ما فعله هو وفعله
خلفاؤه الراشدون والصحابه : فهو العدل المحض الذي لا ريب في جوازه .

فصل

وقد ظن طائفة من الناس : ان هذه المشاركات من باب الاجارة بم عوض
مجهول . فقالوا القياس يقتضي تحريمها .

ثم منهم من حرم المساقاة والمزارعة ، وزباح المضاربة استحساناً
للحاجة . لان الدراهم لا تؤجر ، كما يقول ابو حنيفة .

ومنهم من اباح المساقاة : اما مطلقاً ، كقول مالك والشافعي في
القديم ، او على النخل والعنب خاصة ، كالجديد له لان الشجر لا يمكن
اجارته ، بخلاف الارض . وابع ما يحتاج اليه من المزارعة ، تبعاً للمساقاة .
ثم منهم من قدر ذلك بالثلث ، كقول مالك .

ومنهم من اعتبر كون الارض أغلب ، كقول الشافعي .
واما جمهور السلف والفقهاء ، فقالوا : ليس ذلك من باب الاجارة في
شيء بل هو من باب المشاركات ، التي مقصود كل منهما مثل مقصود
صاحبه ، بخلاف الاجارة . فان هذا مقصوده العمل ، وهذا مقصوده
الاجرة . ولهذا كان الصحيح ان هذه المشاركات اذا فسدت وجب فيها
نصيب المثل . لا اجرة المثل . فيجب من الربح والنماء في فاسدها نظير
ما يجب في صحيحها ، لا اجرة مقدرة . فان لم يكن ربح ولا نماء . لم يجب

بشيء فان اجرة المثل قد تستغرق راس المال واضعافه وهذا ممتنع . فان قاعدة الشرع : انه يجب في الفاسد من العقود نظير ما يجب في الصحيح منها . كما يجب في النكاح الفاسد مهر المثل . وهو نظير ما يجب في الصحيح . وفي البيع الفاسد اذا فات : فمن المثل . وفي الاجارة الفاسدة : اجرة المثل . وكذلك يجب في المضاربة الفاسدة : ربح المثل . وفي المساقاة والمزارعة الفاسدة : نصيب المثل فان الواجب في صحيحها ليس هو اجرة مسماة . فيجب في فاسدها اجرة المثل ، بل هو جزء شائع من الربح . فيجب في الفاسدة نظيره . قال شيخ الاسلام وغيره من الفقهاء : والمزارعة احل من المؤاجرة واقرب الى العدل . فانهما يشتركان في المهرم والمنعم ، بخلاف المؤاجرة . فان صاحب الارض تسلم له الاجرة . والمستاجر قد يحصل له زرع ، وقد لا يحصل .

والعلماء مختلفون في جواز هذا وهذا . والصحيح : جوازهما ، سواء كانت الارض إقطاعاً أو غيره .

قال شيخ الاسلام ابن تيمية : وما علمت احداً من علماء الاسلام — من الأئمة الاربعة ولا غيرهم — قال : اجارة الاقطاع لا تجوز . وما زال المسلمون يؤجرون اقطاعاتهم قرناً بعد قرن ، من زمن الصحابة الى زمننا هذا ، حتى حدث بعض اهل زماننا فابتدع القول ببطلان اجارة الاقطاع .

وشبهته : ان المقتطع لا يملك المنفعة . فيصير كالمستعير . لا يجوز ان يكري الارض المعارة . وهذا القياس خطأ من وجهين .

احدهما : ان المستعير لم تكن المنفعة حقاً له . وانما تبرع المعير بها . واما اراضي المسلمين فمنفعتها حق للمسلمين ، وولي الامر قاسم بينهم حقوقهم . ليس متبرعاً لهم كالمعير . والمقتطع مستوفى المنفعة بحكم الاستحقاق ، كما يستوفى الموقوف عليه منافع الوقف واولى واذا جاز للموقوف عليه ان يؤجر الوقف — وان امكن ان يموت فتتفسخ الاجارة بموته على الصحيح — فلان يجوز للمقتطع ان يؤجر الاقطاع وان انفسخت الاجارة بموته اولى .

الثاني : ان المعير لو اذن في الاجارة جازت الاجارة ، وولي الامر يأذن للمقطع في الاجارة . فانه انما اقطعهم لينتفعوا بها : اما بالمزارعة ، واما بالاجارة . ومن منع الانتفاع بها بالاجارة والمزارعة فقد افسد على المسلمين دينهم ودنياهم والزم الجند والامراء ان يكونوا هم الفلاحين . وفي ذلك من الفساد ما فيه .

وايضاً : فان الاقطاع قد يكون دوراً وحوانيت ، لا ينتفع بها المقطع الا بالاجارة . فاذا لم تصح اجارة الاقطاع تعطلت منافع ذلك بالكلية ، وكون الاقطاع معرضاً لرجوع الامام اليه : مثل كون الموهوب للولد معرضاً لرجوع الوالد فيه .

وكون الصداق قبل الدخول معرضاً لرجوع نصفه او كله الى الزوج ، وذلك لا يمنع صحة الاجارة بالاتفاق . فليس مع المبطل نص ولا قياس ، ولا مصلحة ، ولا نظير .

واذا ابطالوا المزارعة والاجارة لم يبق مع الجند الا ان يستأجروا من اموالهم من يزرع الارض ويقوم عليها . وهذا لا يكاد يفعله الا قليل من الناس . لانه قد يخسر ماله ، ولا يحصل له شيء ، بخلاف المشاركة ، فانهما يشتركان في الغنم والمغرم . فهي اقرب الى العدل .

وهذه المسألة ذكرت استطراداً . والا فالقصود : ان الناس اذا احتاجوا الى ارباب الصناعات — كالفلاحين وغيرهم — اجبروا على ذلك بأجرة المثل . وهذا من التسعير الواجب . فهذا تسعير في الاعمال .

واما التسعير في الاموال : فاذا احتاج الناس الى سلاح الجهاد وآلات . فعلى اربابه ان يبيعهوه بعوض المثل ، ولا يمكنوا من حبسه الا بما يريدونه من الثمن . والله تعالى قد اوجب الجهاد بالنفس والمال ، فكيف لا يجب على ارباب السلاح بذله بقيمته ؟ ومن اوجب على العاجز ببذنه ان يخرج من ماله ما يحج به الغير عنه ولم يوجب على المستطيع بماله ان يخرج ما يجاهد به الغير : فقله ظاهر التناقض . وهذا أحد الروايتين عن الامام احمد . وهو الصواب .

فصل

وانما لم يقع التسعير في زمن النبي صلى الله عليه وسلم بالمدينة ، لانهم لم يكن عندهم من يطحن ويخبز بكراء ، ولا من يبيع طحيناً وخبزاً ، بل كانوا يشترون الحب ويطحنونه ويخبزونه في بيوتهم . وكان من قدم بالحب لا يتلقاه أحد ، بل يشتريه الناس من الجلابين ، ولهذا جاء في الحديث : « الجالب مرزوق . والمحتكر ملعون » (١) .

وكذلك لم يكن في المدينة حائك . بل كان يقدم عليهم بالثياب من الشام واليمن وغيرهما . فيشترونها ويلبسونها .

فصل

وقد تنازع العلماء في التسعير في مسألتين .

احدهما : اذا كان للناس سعر غالب ، فأراد بعضهم أن يبيع بأعلى من ذلك . فانه يمنع من ذلك عند مالك . وهل يمنع من التقصان ؟ على قولين لهم . واحتج مالك رحمه الله بما رواه في موطنه عن يونس بن سيف عن سعيد بن المسيب : أن عمر بن الخطاب مر بحاطب بن أبى بلتعة ، وهو يبيع زبيباً له بالسوق . فقال له عمر : اما أن تزيد في السعر ، واما أن ترفع من سوقنا . قال مالك : لو أن رجلاً أراد فساد السوق فحط عن سعر الناس : لرايت أن يقال له : اما لحقت بسعر الناس ، واما رفعت . واما أن يقول للناس كلهم - يعني : لا تبيعوا الا بسعر كذا - فليس ذلك بالصواب . وذكر حديث عمر بن عبدالعزيز في أهل الأبله ، حين حط سعرهم لمنع البحر فكتب « خل بينهم وبين ذلك فانما السعر بيد الله » .

قال ابن رشد في كتاب البيان : اما الجلابون فلا خلاف انه لا يسعر عليهم شيء مما جلبوه للبيع . وانما يقال لمن شد منهم ، فباع بأعلى مما يبيع

(١) رواه ابن ماجة ، من حديث عمر . رقم الحديث ٢١٥٣ وفي اسناده علي بن زيد بن جدعان ، وهو ضعيف . ذكر ذلك محمد فؤاد عبد الباقي نقلاً عن الزوائد .

به العامة : اما ان تبيع بما تبيع به العامة ، واما ان ترفع من السوق ، كما فعل عمر بن الخطاب بحاطب بن ابي بلتعة ، اذ مر به وهو يبيع زيباً في السوق فقال له : « اما ان تزيد في السعر ، واما ان ترفع من سوقنا » لانه كان يبيع بالدرهم الواحد اقل مما كان يبيع به اهل السوق .

واما اهل الحوانيت والاسواق - الذين يشترون من الجلابين وغيرهم جملة ، ويبيعون ذلك على ايديهم مقطعا ، مثل اللحم والادم والفواكه - فقيل : انهم كالجلابين ، لا يسعر لهم شيء من بيعاتهم . واما يقال لمن شد منهم وخرج عن الجمهور : اما ان تبيع كما يبيع الناس ، واما ان ترفع من السوق . وهو قول مالك في هذه الرواية .

وممن روى عنه ذلك من السلف : عبدالله بن عمر ، والقاسم بن محمد وسالم بن عبدالله .

قيل : انهم في هذا بخلاف الجلابين ، لا يتركون على البيع باختيارهم اذا اغلوا على الناس ، ولم يقتنعوا من الربح بما يشبه .

وعلى صاحب السوق الموكل بمصلحته ان يعرف ما يشترون به . فيجعل لهم من الربح ما يشبه ، وينهاهم ان يزيدوا على ذلك . ويتفقد السوق ابداً ، فيمنعهم من الزيادة على الربح الذي جعل لهم . فمن خالف امره عاقبه واخرجه من السوق وهذا قول مالك في رواية اشهب . واليه ذهب ابن حبيب وقال به ابن المسيب ، ويحيى ابن سعيد . وربيعة ، ولا يجوز عند احد من العلماء ان يقول لهم : لا تبيعوا الا بكذا وكذا ، ربحتم او خسرتم ، من غير ان ينظر الى ما يشترون به ولا ان يقول لهم فيما قد اشتروه : لا تبيعوه الا بكذا وكذا ، مما هو مثل الثمن او اقل .

واذا ضرب لهم الربح على قدر ما يشترون : لم يتركهم ان يغلوا في الشراء ، وان لم يزيدوا في الربح على القدر الذي حدد لهم . فانهم قد يتساهلون في الشراء اذا علموا ان الربح لا يفوتهم .

واما الشافعي : فانه عارض في ذلك بما رواه عن الدراوردي عن داود ابن صالح التمار عن القاسم بن محمد عن عمر رضي الله عنه « انه مر بحاطب

ابن أبي بلتعة بسوق المصلى ، وبين يديه غرارتان فيهما زبيب . فسأله عن سعرهما ؟ فقال له : مُدَّين لكل درهم . فقال له عمر : قد حُدِّثت بعير جاءت من الطائف تحمل زبيباً ، وهم يفترون بسعرك . فاما أن ترفع في السعر ، واما أن تدخل زبيبك البيت فتبيعه كيف شئت ، فلما رجع عمر حاسب نفسه . ثم أتى حاطباً في داره . فقال ان الذي قلت لك ليس عزمة مني ، ولا قضاء . انما هو شيء أردت به الخير لاهل البلد . فحيث شئت فبيع ، وكيف شئت فبيع . »

قال الشافعي : وهذا الحديث مستفيض . وليس بخلاف لما رواه

مالك

ولكنه روى بعض الحديث ، أو رواه عنه من رواه . وهذا أتى بأول الحديث وآخره . وبه أقول . لان الناس مسلطون على أموالهم ، ليس لاحد ان يأخذها أو شيئاً منها بغير طيب أنفسهم الا في المواضع التي تلزمهم الاخذ فيها . وهذا ليس منها .

وعلى قول مالك : قال أبو الوليد العاجي : الذي يؤمر به من حُطِّ عنه ان يلحق به : هو السعر الذي عليه جمهور الناس فاذا انفرد منهم الواحد والعدد اليسير بحط السعر . أمرو بالحقاق بسعر الناس ، أو ترك البيع . فاذا زاد في السعر واحد ، أو عدد يسير : لم يؤمر الجمهور بالحقاق بسعره . لان المرامي حال الجمهور . وبه تقوم المبيعات .

وهل يقام من زاد في السوق - اي في قدر المبيع بالدرهم - كما يقام من نقص منه ؟ .

قال ابن القصار المالكي : اختلف اصحابنا في قول مالك « ولكن من حط سعراً » فقال البغداديون : اراد من باع خمسة بدرهم ، والناس يبيعونه ثمانية . وقال قوم من البصريين : اراد من باع ثمانية ، والناس يبيعون خمسة . فيفسد على اهل السوق بيعهم . وربما أدى الى الشغب والخصومة .

قال : وعندي ان الامرين جميعاً ممنوعان . لان من باع ثمانية

— والناس يبيعون خمسة — أفسد على أهل السوق بيعهم . وربما أدى الى الشغب والخصومة .

فمنع الجميع مصلحة .

قال أبو الوليد : ولا خلاف أن ذلك حكم أهل السوق .

وأما الجالب : ففي كتاب محمد : لا يمنع الجالب أن يبيع في السوق دون بيع الناس . وقال ابن حبيب : ما عدا القمح والشعير بسعر الناس ، والا رفعوا . وأما جالب القمح والشعير : فيبيع كيف شاء إلا أن لهم في أنفسهم حكم أهل السوق ، أن أرخص بعضهم تركوا ، وأن أرخص أكثرهم ، قيل لمن بقي : أما أن تبيعوا كبيعهم ، وأما أن ترفعوا .

قال ابن حبيب : وهذا في المكيل والموزون ، ما كولا كان أو غيره ، دون ما يكال ولا يوزن ، لانه لا يمكن تسعيره : لعدم التماثل فيه .

قال أبو الوليد : هذا اذا كان المكيل والموزون متساويين . أما اذا اختلفا ، لم يؤمر صاحب الجيد أن يبيعه بسعر الدون .

فصل

وأما المسألة الثانية — التي تنازعوا فيها من التسعير — : فهي أن يحد لأهل السوق حداً لا يتجاوزونه ، مع قيامهم بالواجب .

فهذا منع منه الجمهور ، حتى مالك نفسه في المشهود عنه ، ونقل المنع ايضاً عن ابن عمر ، وسالم ، والقاسم بن محمد ، وروى أشهب عن مالك — في صاحب السوق يسعر على الجزارين : لحم الضأن بكذا ، ولحم الأبل بكذا ، والا اخرجوا من السوق — قال : اذا سعر عليهم قدر ما يرى من شرائهم ، فلا بأس به ولكن لا يأمرهم أن يقوموا من السوق .

واحتج أصحاب هذا القول بأن في هذا مصلحة للناس بالمنع من إغلاء السعر عليهم . ولا يجبر الناس على البيع ، وإنما يمنعون من البيع بغير السعر الذي يحده ولي الأمر ، على حسب ما يرى من المصلحة فيه للبائع والمشتري [٥]

وأما الجمهور : فاحتجوا بما رواه أبو داود وغيره من حديث العلاء بن

عبدالرحمن عن ابيه عن أبي هريرة رضي الله عنه قال « جاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال : يا رسول الله سعر لنا . فقال : بل ادعوا الله . ثم جاءه رجل ، فقال يا رسول الله ، سعر لنا ، فقال : بل الله يرفع ويخفض . واني لارجو أن القى الله وليست لاحد عندي مظلمة » .
قالوا : ولأن إجبار الناس على ذلك ظلم لهم .

فصل

وأما صفة ذلك عند من جوزوه ، فقال ابن حبيب : ينبغي للامام أن يجمع وجوه أهل سوق ذلك الشيء ، ويحضر غيرهم ، استظهاراً على صدقهم ، فيسألهم : كيف يشترون ؟ وكيف يبيعون ؟ فينازلهم الى ما فيه لهم وللعمامة سداد ، حتى يرضوا به ولا يجبرهم على التسعير . ولكن عن رضى .

قال أبو الوليد : ووجه هذا : أن به يتوصل الى معرفة مصالح البائعين والمشتريين . ويجعل للباعة في ذلك من الربح ما يقوم بهم . ولا يكون فيه إجحاف بالناس . وإذا سعر عليهم من غير رضى ، بما لا ربح لهم فيه : أدى ذلك الى فساد الاسعار ، واخفاء الاقوات ، واتلاف أموال الناس .

قال شيخنا : فهذا الذي تنازعوا فيه . وأما اذا امتنع الناس من بيع ما يجب عليهم بيعه : فهنا يؤمرون بالواجب ، ويعاقبون على تركه . وكذلك كل من وجب عليه أن يبيع بثمن المثل فامتنع .

ومن احتج على منع التسعير مطلقاً بقول النبي صلى الله عليه وسلم : « ان الله هو المسعر القابض الباسط . واني لارجو أن القى الله وليس أحد منكم يطلبني بمظلمة في دم ولا مال » قيل له : هذه قضية معينة وليست لفظاً عاماً . وليس فيها أن أحداً امتنع من بيع ما الناس يحتاجون اليه . ومعلوم أن الشيء اذا قل رغب الناس في الزيادة فيه . فاذا بذله صاحبه - كما جرت به العادة ، ولكن الناس تزايدوا فيه - فهذا لا يسعر عليهم .

وقد ثبت في الصحيحين « أن النبي صلى الله عليه وسلم منع من الزيادة على ثمن المثل في عتق الحصة من العبد المشترك ، فقال : من أعتق شركاً له

في عبد - وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد - حرم عليه قيمة عدل لا وكس ولا شطط فأعطى شركاءه حصصهم . وعتق عليه العبد « فلم يكن المالك أن يساوم المعتق بالذي يريد . فانه لما وجب عليه ان يملك شريكه المعتق نصيبه الذي لم يعتقه لتكميل الحرية في العبد : قدر عوضه بان يقوم جميع العبد قيمة العدل ، ويعطيه قسطه من القيمة . فان حق الشريك في نصف القيمة ، لا في قيمة النصف عند الجمهور .

وصار هذا الحديث اصلا في أن ما لا يمكن قسمة عينه ، فانه يباع ويقسم ثمنه ، اذا طلب أحد الشركاء ذلك ويجبر الممتنع على البيع . وحكى بعض المالكية ذلك إجماعاً .

وصار اصلا في أن من جذت عليه المعاوضة اجبر على أن يعاوض بثمن المثل ، لا بما يريد عن الثمن .
وصار اصلا في جواز اخراج الشيء من ملك صاحبه قهراً بثمنه ، للمصلحة الراجحة كما في الشفعة .
وصار اصلا في وجوب تكميل العتق بالسراية مهما امكن .

والمقصود : انه اذا كان الشارع يوجب اخراج الشيء عن ملك مالكة بعوض المثل ، لمصلحة تكميل العتق ، ولم يمكن المالك من المطالبة بالزيادة على القيمة . فكيف اذا كانت الحاجة بالناس الى التملك أعظم ، وهم اليها اضر ؟ مثل حاجة المضطر الى الطعام والشراب واللباس وغيره .

وهذا الذي امر به النبي صلى الله عليه وسلم من تقويم الجميع قيمة المثل : هو حقيقة التسعير . وكذلك سلط الشريك على انتزاع الشقص المشفوع فيه من يد المشتري بثمنه الذي ابتاعه به لا بزيادة عليه ، لاجل مصلحة التكميل لواحد . فكيف بمن هو أعظم من ذلك ؟ فاذا جوز له انتزاعه منه بالثمن الذي وقع عليه العقد ، لا بما شاء المشتري من الثمن ، لاجل هذه المصلحة الجزئية ، فكيف اذا اضطر الى ما عنده من طعام وشراب ولباس وآلة حرب ؟ وكذلك اذا اضطر الحاج الى ما عند الناس من آلات السفر وغيرها . فعلى ولي الامر أن يجبرهم على ذلك بثمن المثل ، لا بما يريدونه من الثمن . وحديث العتق أصل في ذلك كله .

فصل

فاذا قدر ان قوماً اضطروا الى السكنى في بيت انسان ، لا يجدون سواه ، او النزول في خان مملوك ، او استعارة ثياب يستدفئون بها ، او رضى للطحن ، او دلو لنزع الماء او قدر او فأس ، او غير ذلك : وجب على صاحبه بذله بلا نزاع . لكن هل له أن يأخذ عليه أجراً ؟ فيه قولان للعلماء . وهما وجهان لأصحاب أحمد .

ومن جوز له اخذ الاجرة حرم عليه أن يطلب زيادة على اجرة المثل .

قال شيخنا : والصحيح انه يجب عليه بدل ذلك مجاناً ، كما دل عليه الكتاب والسنة . قال تعالى (فويل للمصلين الذين هم عن صلاتهم ساهون والذين هم يراؤون ويمنعون الماعون) قال ابن مسعود وابن عباس وغيرهما من الصحابة « وهو اعادة القدر والدلو والفأس ونحوها » وفي الصحيحين عن النبي صلى الله عليه وسلم - وذكر الخيل - قال « هي لرجل أجر . ولرجل ستر . وعلى رجل وزر ، فأما الذي هي له أجر : فرجل ربطها في سبيل الله . وأما الذي هي له ستر : فرجل ربطها تغنياً وتعففاً ، لم ينس حق الله في رقابها ، ولا في ظهورها » وفي الصحيحين عنه أيضاً : « من حق الأبل : اعادة دلوها ، واطراق فحلها » وفي الصحيحين عنه « انه نهى عن عسب العجل » اي اخذ الاجرة عليه ، والناس يحتاجون اليه . فأوجب بذله مجاناً . ومنع من اخذ الاجرة عليه . وفي الصحيحين عنه انه قال : « لا يمتنع جار جاره ان يفرز خشبة في جداره » . ولو احتاج الى اجراء مائه في أرض غيره ، من غير ضرر لصاحب الأرض . فهل يجبر على ذلك ؟ روايتان عن أحمد . والاجبار قول عمر بن الخطاب وغيره من الصحابة رضي الله عنهم .

وفد قال جماعة من الصحابة والتابعين « ان زكاة الحلي عاريته . فاذا لم يعره فلا بد من زكاته » وهذا وجه في مذهب أحمد .

قلت : وهو الراجح . وانه لا يخلو الحلي من زكاة او رعاية . والمنافع التي يجب بذلها نوعان . منها : ما هو حق المال ، كما ذكرنا في الخيل ، والأبل ، والحلي . ومنها : ما يجب لحاجة الناس .

وايضاً : فان بذل منافع البدن تجب عن الحاجة ، كتعليم العلم ،
وافتناء الناس والحكم بينهم ، وأداء الشهادة ، والجهاد ، والامر بالمعروف
والنهي عن المنكر وغير ذلك من منافع الإبدان .

وكذلك من امكنه انجاء انسان من مهلكة وجب عليه ان يخلصه . فان
ترك ذلك اثم وضمنه .

فلا يمتنع وجوب بذل منافع الاموال للمحتاج . وقد قال تعالى :
(٢٨٢:٢) ولا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا) وقال : (٢٨٢:٢) ولا يَأْبُ كَاتِبٌ أَنْ
يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ) . وللفقهاء في اخذ الجعل على الشهادة اربعة اقوال .
وهي اربعة اوجه في مذهب احمد . أحدها : انه لا يجوز مطلقاً . والثاني :
انه يجوز عند الحاجة . والثالث : انه لا يجوز الا ان يتعين عليه . والرابع :
انه يجوز : فان اخذه عند التحمل لم يأخذه عند الاداء .

والمقصود : ان ما قدره النبي صلى الله عليه وسلم من الثمن في سرية
العتق : هو لاجل تكميل الحرية . وهو حق الله . وما احتاج اليه الناس
حاجة عامة ، فالحق فيه لله . وذلك في الحقوق والحدود .

فاما الحقوق : فمثل حقوق المساجد ، ومال الفتياء ، والوقف على اهل
الحاجات ، واموال الصدقات ، والمنافع العامة .

واما الحدود : فمثل حد المحاربة ، والسرقة ، والزنا ، وشرب الخمر
المسكر . وحاجة المسلمين الى الطعام واللباس وغير ذلك : مصلحة عامة ،
ليس الحق فيها لواحد بعينه . فتقدير الثمن فيها بثمان المثل على من وجب
عليه البيع : اولى من تقديره لتكميل الحرية ، لكن تكميل الحرية وجب على
الشريك المعتق ، ولو لم يقدر فيها الثمن لتضرر بطلب الشريك الآخر . فانه
يطلب ما شاء . وهنا عموم الناس يشترون الطعام والثياب لانفسهم
وغيرهم . فلو مكن من عنده سلع يحتاج الناس اليها أن يبيع بما شاء : كان
ضرر الناس اعظم . ولهذا قال الفقهاء اذا اضطر الانسان الى طعام الغير :
وجب عليه بذله له بثمان المثل .

وابعد الأئمة عن إيجاب المعاوضة وتقديرها : هو الشافعي . ومع هذا

فانه يوجب على من اضطر الانسان الى طعامه : ان يبذله له بثمن المثل .
وتنازع اصحابه في جواز تسخير الطعام ، اذا كان بالناس اليه حاجة ولهم
فيه وجهان .

وقيل اصحاب أبي حنيفة : لا ينبغي للسلطان ان يسعر على الناس ،
الا اذا تعلق به حق ضرر العامة فاذا رفع الى القاضي : امر المحتكر ببيع
ما فضل من قوته وقوت اهله ، على اعتبار السعر في ذلك ، ونهائه عن
الاحتكار . فان ابي : حبسه وعزره على مقتضى رايه ، زجراً له ، ودفعاً
للضرر عن الناس . قالوا : فان تعدى رباب الطعام ، وتجاوزوا القيمة تعدياً
فاحشاً ، وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين الا بالتسكير : ساعره
حينئذ بمنسورة اهل الراي والبصرة وهذا على اصل ابي حنيفة طاهر ،
حيث لا يرى الحجر على الحر .

ومن باع منهم بما قدره الامام : صح . لانه غير مكروه عليه .

قالوا : وهل يبيع القاضي على المحتكر طعامه من غير رضاه ؟ فعلى
الخلافا المعروف في بيع مال المدين . وقيل يبيع ههنا بالاتفاق . لان ابا
حنيفة يرى الحجر لدفع الضرر العام ، والسعر لما غلا على عهد النبي صلى
الله عليه وسلم وطلبوا منه التسكير فامتنع ، لم يذكر : انه كان هناك من
عنده طعام امتنع من بيعه ، بل عامة من كان يبيع الطعام انما هم جالبون
يبيعونه اذا هبطوا السوق . ولكن نهى النبي صلى الله عليه وسلم أن يبيع
حاضر لباد ، أي أن يكون له سمساراً . وقال « دعوا الناس يرزق الله بعضهم
من بعض » فنهى الحاضر العالم بالسعر أن يتوكل للبادي الجالب للسلمة .
لانه اذا توكل له - مع خبرته بحاجة الناس - أغلى الثمن على المشتري فنهاه
عن التوكل له ، مع أن جنس الوكالة مباح ، لما في ذلك من زيادة السعر على
الناس . ونهى عن تلقي الجلب ، وجعل للبائع اذا هبط السوق الخيار .
ولهذا كان أكثر الفقهاء على أنه نهى عن ذلك لما فيه من ضرر البائع هنا فاذا
لم يكن قد عرف السعر ، وتلقاه المتلقي قبل اتيانه الى السوق : اشتراه
المشتري بدون ثمن المثل فغبنه . فثبت النبي صلى الله عليه وسلم لهذا
البائع الخيار .

ثم فيه عن احمد روايتان كما تقدم . احدهما : أن الخيار يثبت له مطلقاً ، سواء غبن أو لم يغبن . وهو ظاهر مذهب الشافعي .

والثانية : أنه إنما يثبت له عن الغبن ، وهي ظاهر المذهب .

وقالت طائفة : بل نهى عن ذلك لما فيه من ضرر المشتري إذا تلقاه المتلقي ، فأشترى متاعه في الجملة . فقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن البيع والشراء الذي جنسه حلال ، حتى يعلم البائع بالسعر ، وهو ثمن المثل ، ويعلم المشتري بالسلعة .

وصاحب القياس الفاسد يقول : للمشتري أن يشتري حيث شاء . وقد أشتري من البائع ، كما يقول : له أن يتوكل للبائع الحاضر وغير الحاضر ، ولكن الشارع راعى المصلحة العامة . فان الجالب إذا لم يعرف السعر كان جاهلاً بثمن المثل ، فيكون المشتري غاراً له .

والحق مالك واحمد بذلك كل مسترسل فانه بمنزلة الجاهل بالسعر . فتبين أنه يجب على الانسان : أن لا يبيع مثل هؤلاء الا بالسعر المعروف ، وهو ثمن المثل ، وان لم يكونوا محتاجين الى الابتياح منه ، لكن لكونهم جاهلين بالقيمة ، أو غيرها مما كسبن . والبيع يعتبر فيه الرضا . والرضا يتبع العلم . ومن لم يعلم أنه غبن فقد يرضى ، وقد لا يرضى . فاذا علم أنه غبن ورضى ، فلا بأس بذلك .»

وفي السنن « أن رجلاً كانت له شجرة في أرض غيره ، وكان صاحب الأرض يتضرر بدخول صاحب الشجرة ، فشكا ذلك الى النبي صلى الله عليه وسلم ، فأمره أن يقبل بدلها ، أو يتبرع له بها ، فلم يفعل ، فأذن لصاحب الأرض أن يقلعها وقال لصاحب الشجرة : إنما أنت مضار » .

وصاحب القياس الفاسد يقول : لا يجب عليه أن يبيع شجرته ، ولا يتبرع بها . ولا يجوز لصاحب الأرض أن يقلعها . لانه تصرف في ملك الغير بغير إذنه ، واجبار على المعاوضة عليه . وصاحب الشرع أوجب عليه إذا لم يتبرع بها أن يقلعها ، لما في ذلك من مصلحة الأرض بخلاصة من تأذيه بدخول صاحب الشجرة ، ومصلحة صاحب الشجرة يأخذ القيمة ، وان كان عليه

في ذلك ضرر يسير ، فضرر صاحب الارض ببقائها في بستانه اعظم . فان
الشارع الحكيم يدفع اعظم الضررين بأيسرهما . فهذا هو الفقه والقياس
والمصلحة ، وان اباه من اباه .

والمقصود : ان هذا دليل على وجوب البيع كحاجة المشتري ، واين
حاجة هذا من حاجة عموم الناس الى الطعام وغيره ؟
والحكم في المعاوضة على المنافع اذا احتاج الناس اليها - كمنافع
الدور ، والطحن ، والخبز ، وغير ذلك - حكم المعاوضة على الاعيان .

وجماع الامر : ان مصلحة الناس اذا لا تتم الا بالتسعر : سعر عليهم
تسعر عدل لا وكس ولا شطط ، واذا اندفعت حاجتهم وقامت مصلحتهم
بدونه : لم يفعل وبالله التوفيق .

فصل

والمقصود : ان هذه احكام شرعية : لها طرق شرعية ، لا تتم مصلحة
الامة الا بها ، ولا تتوقف على مدعي ومدعى عليه ، بل توقفت على ذلك :
فسدت مصالح الامة ، وأختل النظام ، بل يحكم فيها متولي ذلك بالامارات
والعلامات الظاهرة والقرائن البينة .

ولما كان الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ، لا يتم الا بالعقوبات
الشرعية : فان « الله يزرع بالسلطان ما لم يزرع بالقرآن » فاقامة الحدود
واجبة على ولاية الامور .

والعقوبة تكون على افعال منكر ، او ترك واجب .

والعقوبات - اكما تقدم - متها ما هو مقدر ، ومنها ما هو غير مقدر ،
وتختلف مقاديرها واجناسها وصفاتها باختلاف احوال الجرائم ، وكبرها ،
وصغرها وبحسب حال المذنب في نفسه .

والتعزير : منه ما يكون بالتوبيخ ، وبالزجر وبالكلام ومنه ما يكون
بالحبس ومنه ما يكون بالنفي عن الوطن ، ومنه ما يكون بالضرب .

واذا كان على ترك واجب - كاداء الديون ، والامانات ، والصلاة ،
والزكاة - فانه يضرب مرة بعد مرة ، ويفرق الضرب عليه يوماً بعد يوم ،
حتى يؤدي الواجب .

وان كان ذلك على جرم ماض : فعل منه مقدار الحاجة .
وليس لا قتلته حد ، وقد تقدم الخلاف في اكثره ، وانه يسوغ بالقتل
اذا لم تندفع المفسدة الا به ، مثل قتل المفرق لجماعة المسلمين ، والداعي
الى غير كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم .
وفي الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم « اذا بويع لخليفتين ،
فاقتلوا الآخر منهما » وقال « من جاءكم وامركم على رجل واجد ، يريد ان
يفرق جماعتكم فاضربوا عنقه بالسيف كائناً من كان » و « امر بقتل رجل
تعمد عليه الكذب ، وقال لقوم : 'رسلني رسول الله صلى الله عليه وسلم :
ان احكم في نساكنكم واموالكم » و « سئل عن من لم ينته عن شرب الخمر ؟
فقال : من لم ينته عنها فاقتلوه » و « امر بقتل شاربها بعد الثالثة ، او
الرابعة » و « امر بقتل الذي تزوج امرأة ابيه » و « امر بقتل الذي اتهم
بجاريته حتى تبين له انه خصي » (١) وابتعد الأئمة من التعزير بالقتل : أبو
حنيفة ، ومع ذلك فيجوز التعزير به للمصلحة ، كقتل المكث من اللواط ،
وقتل القاتل بالمثل .

ومالك يرى تعزير الجاسوس المسلم بالقتل ، ووافقه بعض اصحاب
أحمد ويرى أيضاً هو وجماعة من اصحاب أحمد والشافعي : قتل الداعية
الى البدعة . وعزّر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحرق ، وعزّر أيضاً
بالحجر ، وعزّر بالنفي ، كما امر باخراج المخنثين من المدينة ونفيهم ، وكذلك
النصابة من بعده كما فعل عمر رضي الله عنه بالامر بهجر صبيغ ونفي
ونصر بن حجاج .

فصل

وأما التعزير بالعقوبات المالية : فم شروع أيضاً في مواضع مخصوصة
في مذهب مالك وأحمد ، وأحد قولي الشافعي . وقد جاءت السنة عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وعن أصحابه بذلك في مواضع .
منها : إباحته صلى الله عليه وسلم سلب الذي يصطاد في حرم المدينة
لمن وجده .

(١) الرجل اسمه مايور ، أهدي الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
من مصر مع مارية القبطية .

ومثل : أمره صلى الله عليه وسلم بكسر دنان الخمر وشق ظروفها .

ومثل : أمره لعبدالله بن عمر بأن يحرق الثوبين المعصفرين .

ومثل : أمره صلى الله عليه وسلم - يوم خيبر - بكسر القدور التي طبخ فيها لحم الحمر الانسية ثم استأذنه في غسلها ، فأذن لهم ، فدل على جواز الامرين ، لان العقوبة لم تكن واجبة بالكسر .

ومثل : هدمه مسجد ضرار .

ومثل : تحريقه متاع الغال .

ومثل : حرمان السلب الذي أساء على نائبه .

ومثل : إضعاف الغرم على سارق مالا قطع فيه من الثمر والكثير .

ومثل : إضعافه الغرم على كاتم الضالة .

ومثل : أخذ شطر مال مانع الزكاة عزمة من عزمات الرب

تبارك وتعالى .

ومثل : أمره لابس خاتم الذهب بطرحه ، فطرحه ، فلم يعرض

له أحد .

ومثل : تحريق موسى عليه السلام العجل والقاء برادته في اليم .

ومثل : قطع نخيل اليهود ، انفاظة لهم .

ومثل : تحريق عمر وعلي رضي الله عنهما المكان الذي يباع فيه الخمر .

ومثل : تحريق عمر قصر سعد بن أبي وقاص ، لما احتجب فيه

عن الرعية .

وهذه قضايا صحيحة معروفة . وليس يسهل دعوى نسخها .

ومن قال : ان العقوبات المالية منسوخة واطلق ذلك ، فقد غلط على مذاهب الائمة تقلا واستدلالا . فأكثر هذه المسائل : سائغ في مذهب أحمد وغيره ، وكثير منها سائغ عند مالك . وفعل الخلفاء الراشدين وأكابر الصحابة لها بعد موته صلى الله عليه وسلم لبطل أيضاً لدعوى نسخها . والمدعون للنسخ ليس معهم كتاب ولا سنة ، ولا إجماع يصح دعواهم ، الا ان يقول أحدهم : مذهب أصحابنا عدم جوازها ، فمذهب أصحابه عيار

على القبول والرد ، واذا ارتفع عن هذه الطبقة : ادعى انها منسوخة بالاجماع . وهذا خطأ ايضاً . فان الامة لم تجمع على نسخها ، ومحال أن ينسخ الاجماع ابن رشد في كتاب البيان له : ولصاحب الحسبة الحكم على من نمش في أسواق المسلمين في خبز أو لبن أو عسل ، أو غير ذلك من السلع ، بما ذكره أهل العلم في ذلك . فقد قال مالك في المدونة « ان عمر بن الخطاب كان يطرح اللبن المفضوش في الارض » ادباً لصاحبه . وكره ذلك في رواية ابن القاسم ، ورأى أن يتصدق به . ومنع من ذلك في رواية اشهب ، وقال : لا يحل ذنب من الذنوب مال انسان ، وان قتل نفساً .

وذكر بن الماجشون عن مالك — في الذي غش اللبن — مثل الذي تقدم في رواية اشهب . قال ابن حبيب : فقلت لمطرف وابن الماجشون : فما وجه الصواب عندكما فيمن غش أو نقص من الوزن ؟ قالوا : يعاقب بالضرب والحبس والاخراج من السوق ، وما غش من الخبز واللبن ، أو غش من المسك والزعفران : فلا يهراق ولا يذهب .

قال ابن حبيب : ولا يبده الامام . وليأمر ثقتة ببيعه عليه ممن يأمن ان لا يمش به ، وبكسر الخبز اذا كثر ، ثم سلمه لصاحبه ، ويباع عليه العسل والسمن واللبن الذي يغشه ممن يأكله ، ويبين له غشه ، وهكذا العمل في كل ما غش من التجارات ، وهو ايضاح ما استوضحته من اصحاب مالك وغيرهم .

وروى عن مالك : ان المستحسن عنده ، ان يتصلق به ، اذ في ذلك عقوبة الغاش باتلافه عليه ، ونفع المساكين باعطائهم اياه . ولا يهراق .

وقيل لمالك : فالزعفران والمسك ، انراه مثله قال : ما أشبهه بذلك ، اذا كان هو الذي غشه . فهو كاللبن .

قال ابن القاسم : هذا في الشيء الخفيف ثمنه ، فأما اذا كثر ثمنه : فلا يرى ذلك ، وعلى صاحب العقوبة ، لانه يذهب في ذلك أموال عظام ، تزيد في الصدقة بكثير .

قال ابن رشد : قال بعض الشيوخ ، وسواء — على مذهب مالك —

كان ذلك يسيراً أو كثيراً ، لانه يسوي في ذلك الزعفران واللبن والمسك قليله
وكثيره .

وخالفه ابن القاسم . فلم ير أن يتصدق من ذلك الا بما كان يسيراً .
وذلك اذا كان هو الذي غشه ، فأما من وجد عنده من ذلك شيء
مغشوش لم يغشه هو ، وأتما اشتراه ، او وهب له ، او ورثه : فلا خلاف
انه لا يتصدق بشيء من ذلك . والواجب : ان يباع ممن يؤمن ان يبيعه من
غيره مدلساً به ، وكذلك ما وجب ان يتصدق به من المسك والزعفران .
يباع على الذي غشه . وقول ابن القاسم في انه لا يتصدق من ذلك الا بالشيء
اليسير : احسن من قول مالك . لان الصدقة بذلك من العقوبات في الاموال ،
وذلك امر كان في اول الاسلام .

ومن ذلك : ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم في مانع الزكاة :
« إنا آخذوها وتطر ماله ، عزمة من عزمات ربنا » وروى عنه في جريبة
النخل « ان فيها غرامة مثلها وجلدات نكال » وما روى عنه « ان من وجد
يصيد في حرم المدينة شيئاً ، فلن وجده سلبه » .
ومثل هذا كثير : نسخ ذلك كله ، والاجماع على انه لا يجب ، وعادت
العقوبات في الابدان ، فكان قول ابن القاسم أولى بالصواب استحساناً .
والقياس : انه لا يتصدق من ذلك بقليل ولا كثير ، انتهى كلامه .
وقد عرفت انه ليس مع من ادعى النسخ نص ولا اجماع .

والعجب : انه قد ذكر نص مالك وفعل عمر ، ثم جعل قول ابن القاسم
أولى ، ونسخ النصوص بلا نسخ فقول عمر وعلي والصحابة ومالك واحمد :
أولى بالصواب ، بل هو اجماع الصحابة ، فان ذلك اشتهر عنهم في قضايا
متعددة جداً ولم ينكره منهم منكر ، وعمر يفعله بحظرتهم . وهم يقرونه ،
ويساعدونه عليه ، ويصوبونه في فعله ، والمتأخرون كلما استبعدوا شيئاً ،
قالوا : منسوخ ، ومتروك العمل به .

وقد افتى ابن القطن في الملاحم الرديئة النسخ بالاحراق بالنار ،
وافتى ابن عتاب فيها بتقطيعها خرقاً ، واعطائها للمساكين ، اذا تقدم

لمستعملها فلم ينته ثم انكر ابن القطان ذلك ، وقال لا يحل هذا في مال مسلم .
بغير اذنه ، يؤدب فاعل ذلك بالاخراج من السوق .

وانكر ذلك القاضي ابو الاصبغ علي بن القطان ، وقال : هذا اضطراب .
في جوابه ، وتناقض من قوله . لان جوابه في الملاحم باحراقها بالنار : اشد
من اعطائها للمساكين . قال وابن عتاب اضبط لاصله في ذلك واتبع لقوله .

وفي تفسير ابن مزين ، قال عيسى : قال مالك - في الرجل يجعل في
مكياله زفتاً - انه يقام من السوق ، فانه اشق عليه . يريد : من ادبه
بالضرب والسجن .

فصل

قال شيخ الاسلام ابن تيمية رحمة الله عليه : واجبات الشريعة - التي
هي حق الله تعالى - ثلاثة اقسام : عبادات ، كالصلاة ، والزكاة ، والصيام .
وعقوبات : اما مقدرة ، واما مفوضة . وكفارات .

وكل واحد من اقسام الواجبات : ينقسم الى بدني ، والى مالي . والى
مركب منهما .

فالعبادات البدنية : كالصلاة والصيام . والمالية : كالزكاة . والمركبة
كالحج . والكفارات المالية : كالاطعام . والبدنية : كالصيام . والمركبة :
كالهدي يذبح ويقسم .

والعقوبات البدنية : كالقتل والقطع . والمالية : كاتلاف اوعية الخمر ،
والمركبة : كجلد السارق من غير حرز ، وتضعيف الغرم عليه ، وكقتل الكفار
واخذ اموالهم .

والعقوبات البدنية : تارة تكون جزاء على ما مضى ، كقطع السارق .
وتارة تكون دفعاً من القصاص المستقبل ، وتارة تكون مركبة : كقتل القاتل .
وكذلك المالية . فان منها ما هو من باب ازالة المنكر . وهي تنقسم
كالبدنية الى اتلاف ، والى تغيير ، والى تعليق الغير .

فالاول : المنكرات من الاعيان والصور ، يجوز اتلاف محلها تبعاً لها ،
مثل الاصنام المعبودة من دون الله ، لما كانت صورها منكراً : جاز اتلاف

مادتها فاذا كانت حجراً أو خشباً ونحو ذلك : جاز تكسيرها وتحريقها .
وكذلك آلات الملاهي - كالتنبور - يجوز اتلافها عند أكثر الفقهاء . وهو
مذهب مالك وأشهر الروايتين عن أحمد .

قال الاثرم : سمعت ابا عبدالله يسأل عن رجل كسر عوداً كان مع امه
لإنسان فهل يغرمه ، أو يصلحه ؟ قال لا أرى عليه بأساً أن يكسره ، ولا يغرمه
ولا يصلحه ، قيل له : فطاعتها ؟ قال : ليس لها طاعة في هذا .

وقال ابو داود : سمعت احمد يسأل عن قوم يلعبون بالشطرنج فنهاهم
فلم ينتهوا فاخذ الشطرنج فرمى به ؟ قال : قد احسن . قيل : فليس عليه
شيء ؟ قال : لا . قيل له : وكذلك ان كسر عوداً او تنبوراً ؟ قال : نعم .

قال عبدالله : سمعت ابي - في رجل يرى مثل التنبور أو العود ، أو
الطبل ، أو ما أشبه هذا - ما يصنع به ؟ قال : إذا كان مكشوفاً فكسره .

وقال يوسف بن موسى ، واحمد بن الحسن : ان ابا عبدالله سئل عن
الرجل يرى التنبور والمنكر : يكسره ؟ قال : لا بأس .

وقال ابو الصقر : سألت ابا عبدالله عن رجل رأى عوداً أو تنبوراً
فكسره ، ما عليه ؟ قال : قد احسن . وليس عليه في كسره شيء .

وقال جعفر بن محمد : سألت ابا عبدالله عن كسر التنبور والعود ؟
فلم يرى عليه شيئاً .

وقال اسحاق بن ابراهيم : سئل احمد عن الرجل يرى التنبور أو
طبلًا مغطى : يكسره ؟ قال : إذا تبين انه تنبور أو طبل كسره .

وقال أيضاً : سألت ابا عبدالله عن الرجل يكسر التنبور أو الطبل :
عليه في ذلك شيء ؟ قال : يكسر هذا كله . وليس يلزمه شيء .

وقال البرودي : سألت ابا عبدالله عن كسر التنبور الصغير يكون مع
الصبي ؟ قال : يكسر أيضاً . قلت امر في السوق ، فارى التنبور يباع :
أكسره ؟ قال : ما أراك تقوى . ان قويت - أي فافعل - قلت : ادعى لفصل
الميت ، فاسمع صوت الطبل ؟ قال : ان قدرت على كسره ، والا فأخرج .

وقال في رواية اسحاق بن منصور - في الرجل يرى الطنبور والطبل والقنينة - قال : اذا كان طنبور أو طبل ، وفي القنينة مسكر : اكسره .

وفي مسائل صالح ، قال ابي : يقتل الخنزير ، ويفسد الخمر ، ويكسر الصليب . وهذا قول ابي يوسف ، ومحمد بن الحسن ، واسحاق بن راهويه ، واهل الظاهر ، وطائفة من اهل الحديث ، وجماعة من السلف . وهو قول قضاة العدل .

قال أبو حصين : كسر رجل طنبوراً ، فخاصمه الى شريح . فلم يضمنه شيئاً .

وقال اصحاب الشافعي : يضمن ما بينه وبين الحد المبطل للصورة ، وما دون ذلك فغير مضمون ، لانه مستحق الازالة . وما فوقه فقابل للتحول : لتأني الانتفاع به . والمنكر انما هو الهيئة المخصوصة . فيزول بزوالها . ولهذا اوجبنا الضمان في الصائل بما زاد على قدر الحاجة في الدفع . وكذا الحكم في البغاة في اتباع مدبرهم ، ولا جهاز على جريحتهم . والمينة : في حال المخصصة ، لايزاد على قدر الحاجة في ذلك كله .

قال اصحاب القول الاول : قد اخبر الله سبحانه عن كليمة موسى عليه السلام : انه احرق العجل الذي عبد من دون الله . وانسفه في اليم ، وكان من ذهب وفضة ، وذلك محق له بالكلية . وقال عن خليفه ابراهيم عليه السلام (٥٨:٢١) فجعلهم جذاذاً) وهو الفتات . وذلك نص في الاستئصال ، وروى الامام احمد في مسنده والطبراني في المعجم من حديث الفرج بن فضالة عن علي بن زيد عن القاسم عن ابي امامة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ان الله بعثني رحمة للعالمين ، وهدى للعالمين ، وامرني ربي بمحق المعازف والمزامير والاوثان ، والصليب ، وامر الجاهلية » لفظ الطبراني ، والفرج حمصي . قال احمد في رواية : هو ثقة . وقال يحيى : ليس به بأس . وتكلم فيه آخرون . وعلي بن يزيد : دمشقي ضعفه غير واحد . وقال ابو مسهر - وهو بلديته - لا أعلم به الا خيراً . وهو تعرف به . « والمحق » نهاية الاتلاف .

وايضاً : فالقياس يقتضي ذلك ، لان محل الضمان : هو ما قبل

المعاوضة ، وما نحن فيه لا يقبلها البتة . فلا يكون مضموناً . وانما قلنا : لا يقبل المعاوضة ، لان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ان الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والاصنام » وهذا نص . وقال : « ان الله اذا حرم شيئاً حرم ثمنه » واللاهي محرمات بالنص . فحرم بيعها .

واما قبول ما فوق الحد المبطل للصورة لجعله آنية : فلا يثبت به وجوب الضمان ، لسقوط حرمة ، حيث صار جزء المحرم ، أو ظرفاً له ، كما امر به النبي صلى الله عليه وسلم من كسر دنان الخمر ، وشق ظروفها ، فلا ريب ان للمجاورة تأثيراً في الإمتهان والاكرام ، وقد قال تعالى : (١٤ : ٤) وقد نزل عليكم في الكتاب : ان اذا سمعتم آيات الله يكفر بها ويستهزأ بها فلا تقعدوا معهم حتى يخوضوا في حديث غيره ، انكم إذا مثلهم) .

و « سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن القوم : يكونون بين المشركين ، يؤاكلونهم ؟ ويشاربونهم ؟ فقال : هم منهم » هذا لفظه أو معناه .

فاذا كان هذا في المجاورة المنفصلة فكيف بالمجاورة التي صارت جزءاً من أجزاء المحرم ، أو لصيقة به ؟ وتأثير الجوار ثابت عقلاً وشرعاً وعرفاً .

والمقصود : ان اتلاف المال - على وجه التعزير والعقوبة - ليس بمنسوخ . وقد قال ابو الهياج الاسدي : قال لي علي بن ابي طالب : « الا أبعثك على ما بعنثي عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ ان لا أدع تمثالا الا طمسته ، ولا قبراً مشرفاً الا سويته » رواه مسلم . وهذا يدل على طمس الصور في اي شيء كنتم ، وهدم القصور المشرفة ، وان كانت من حجارة أو آجر أو لبن .

قال المروذي : قلت لاحمد : الرجل يكتري البيت ، فيرى فيه تصاوير ، ترى أن يحكها ؟ قال : نعم . وحجته : هذا الحديث الصحيح .

وروى البخاري في صحيحه عن ابن عباس رضي الله عنهما : « ان النبي صلى الله عليه وسلم لما رأى الصور في البيت لم يدخل حتى أمر بها فمحييت » .

وفي الصحيحين : ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا تدخل الملائكة بيتاً فيه كلب ولا صورة » .

وفي صحيح البخاري عن عائشة رضي الله عنها « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان لا يترك في بيته شيئاً فيه تصليب إلا قصه » .

وفي الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « والذي نفسي بيده ليوشكن أن ينزل فيكم ابن مريم حكماً عدلاً فيكسر الصليب ويقتل الخنزير . ويضع الجزية » .

فهؤلاء رسل الله ، صلوات الله وسلامه عليهم - إبراهيم وموسى وعيسى وخاتم المرسلين محمد صلى الله عليه وسلم - كلهم على محقق المحرم واتلافه بالكلية . وكذلك الصحابة رضي الله عنهم . فلا التفات إلى من خالف ذلك .

وقد قال المروزي : قلت لأبي عبد الله : دفع إلي أبريق فضة لابيعة ، ترى أن اكسره ، أو أبيعها كما هو ؟ قال : اكسره .

وقال : قيل لأبي عبد الله : إن رجلاً دعا قوماً ، فجاء بطست فضة ، وأبريق فضة . فكسره . فأعجب أبا عبد الله كسره .

وقال : بعثني أبو عبد الله إلى رجل بشيء . فدخلت عليه ، فأتى بمكحلة رأسها مفضض فقطعتها ، فأعجبه ذلك ، وتبسم .
ووجه ذلك : أن الصناعة محرمة ، فلا قيمة لها ولا حرمة .

وايضاً : فتعطيل هذه الهيئة مطلوب . فهو بذلك محسن . وما على المحسنين من سبيل^١ .

فصل

وكذلك لا ضمان في تحريق الكتب المضلة واتلافها .

قال المروزي : قلت لأحمد : استعمرت كتاباً فيه أشياء رديئة ، ترى أن أخرقه أو أحرقه ؟ قال : نعم . وقد « رأى النبي صلى الله عليه وسلم بيد عمر كتاباً اكتبته من التوراة ، وأعجبه موافقته للقرآن . فتمعر (١) وجه النبي صلى الله عليه وسلم حتى ذهب به عمر إلى التنور فألقاه فيه » .

(١) تَمَعَّرَ : تَغَيَّرَ .

فكيف لو رأى النبي صلى الله عليه وسلم ما صنّف بعده من الكتب التي يعارض بها ما في القرآن والسنة ؟ والله المستعان . وقد « أمر النبي صلى الله عليه وسلم من كتب عنه شيئاً غير القرآن أن يحرقه » ثم « اذن في كتابة سنته » ولم يأذن في غير ذلك .

وكل هذه الكتب المتضمنة لمخالفة السنة : غير مأذون فيها ، بل مأذون في محققها وتلافها : وما على الأمة أضر منها . وقد حرق الصحابة جميع المصاحف المخالفة لمصحف عثمان ، لما خافوا على الأمة من الاختلاف . فكيف لو راوا هذه الكتب التي اوقعت الخلاف والتفرق بين الأمة ؟

وقال الخلال : أخبرني محمد بن أبي هارون : أن أبا الحارث حدثهم قال : قال أبو عبدالله : أهلكهم وضع الكتب . تركوا آثار رسول الله صلى الله عليه وسلم ، واقبلوا على الكلام .

وقال : أخبرني محمد بن أحمد بن واصل المقرئ قال : سمعت أبا عبدالله - وسئل عن الرأي ؟ - فرفع صوته ، وقال : لا يثبت شيء من الرأي ، عليكم بالقرآن والحديث والآثار .

وقال في رواية ابن مشيش : أن أبا عبدالله سأل رجل ، فقال : أكتب الرأي ؟ فقال : ما تصنع بالرأي ؟ عليك بالسنن فتعلمها . عليك بالاحاديث المعروفة ، وقال عبدالله بن أحمد : سمعت أبي يقول : هذه الكتب بدعة وضعها .

وقال اسحاق بن منصور : سمعت أبا عبدالله يقول : لا يعجبني شيء من وضع الكتب من وضع شيئاً من الكتب فهو مبتدع .

وقال المروذي : حدثنا محمد بن أبي بكر المقدمي حدثنا حماد بن زيد قال : قال لي ابن عون : يا حماد ، هذه الكتب تفضل .

وقال الميموني : ذكرت أبا عبدالله خطأ الناس في العلم ، فقال : وأي الناس لا يخطيء ؟ ولا سيما من وضع الكتب . فهو أكثر خطأ .

وقال اسحاق : سمعت أبا عبدالله . وسألته قوم من إردبيل عن رجل يقال له عبدالرحيم ، وضع كتاباً ، فقال أبو عبدالله : هل أحد من أصحاب

رسول الله صلى الله عليه وسلم فعل هذا ؟ أو أحد من التابعين ؟ واغْلُظْ
وشدد في أمره وقال : انهوا الناس عنه . وعليكم بالحديث .

وقال في رواية أبي الحارث : ما كتبت من هذه الكتب الموضوعة
شيئاً قط .

وقال محمد بن زيد المستملي : سألت أحمد رجلاً ، فقال : اكتب كتب
الرأي ؟ قال : لا تفعل . عليك بالحديث والآثار . فقال له السائل ان ابن
المبارك قد كتبها . فقال له أحمد : ابن المبارك لم ينزل من السماء . انما
أمرنا أن نأخذ العلم من فوق .

وقال عبدالله ابن أحمد : سمعت أبي - وذكر وضع الكتب - فقال :
أكرهها .

هذا أبو فلان وضع كتاباً فجاء أبو فلان فوضع كتاباً ، وجاء فلان .
فوضع كتاباً . فهذا لا انقضاء له . كلما جاء رجل وضع كتاباً . وهذه الكتب
وضعها بدعة ، كلما جاء رجل وضع كتاباً ، وترك حديث رسول الله صلى الله
عليه وسلم وأصحابه ليس إلا الاتباع والسنن ، وحديث رسول الله صلى الله
عليه وسلم وأصحابه . وعاب وضع الكتب ، وكرهه كراهة شديدة .

وقال المروزي في موضع آخر : قال أبو عبدالله : يضعون البدع في
كتبهم ، انما أحذر عنها أشد التحذير . قلت : انهم يحتجون بمالك ، انه
وضع كتاباً ؟ فقال أبو عبدالله : هذا ابن عوز والتميمي ويونس وإيوب ، هل
وضعوا كتاباً ؟ هل كان في الدنيا مثل هؤلاء ؟ وكان ابن سيرين وأصحابه
لا يكتبون الحديث فكيف الرأي ؟

وكلام أحمد في هذا كثير جداً ، قد ذكره الخلال في كتاب العلم .

ومسألة وضع الكتب : فيها تفصيل . ليس هذا موضعه ، وانما كره
أحمد ذلك ومنع منه : لما فيه من الاشتغال به والاعراض عن القرآن والسنة ،
والذب عنهما . وأما كتب إبطال الآراء ، والمذاهب المخالفة لهما : فلا بأس .
وقد تكون واجبة ومستحبة ومباحة ، بحسب اقتضاء الحال ، والله أعلم .
والمقصود : أن هذه الكتب المشتملة على الكذب والبدعة يجب اتلافها

واعدامها . وهي أولى بذلك من اتلاف آلات اللهو والمعازف ، واتلاف آنية الخمر . فان ضررها اعظم من ضرر هذه . ولا ضمان فيها ، كما لا ضمان في كسر اواني الخمر وشق زقاقها .

قال المروذي : قلت لابي عبدالله : لو رايت مسكراً في قنينة او قربة تكسر ، او تصب ؟ قال : تكسر .

وقال ابو طالب : قلت نمثر على المسكر القليل او الكثير : اكسره ؟ قال نعم نكسره .

قال محمد بن حرب : قلت لابي عبدالله : القى رجلاً ومعه قربة مغطاة ؟ قال : بريئة ؟ قلت : نعم . قال : تكسرها .

وقال في رواية ابن منصور - في الرجل يرى الطنبور والطلبل مغطى والقنينة - اذا كان ، يعني انه يتبين انه طنبور او طبل ، لو فيها مسكر : كسره .

وقد روى عبدالله بن ابي الهذيل قال « كان عبدالله بن مسعود يحلف بالله ان التي امر بها رسول الله صلى الله عليه وسلم - حين حرمت الخمر - ان تكسر دنانها ، وان تكفأ : لمن التمر والزبيب » رواه الدارقطني في السنن باسناد صحيح . وعن انس بن مالك عن ابي طلحة انه قال « يا نبي الله ، اني اشتريت خمراً لايتام في حجري . قال : اهرق الخمر ، واكسر الدنان » رواه الترمذي من حديث ليث بن ابي سليم عن يحيى بن عباد عنه . وفي مسند احمد من حديث ابي طعمة قال : سمعت عبدالله بن عمر يقول « لقيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمربد ، فاذا بزقاق على المربد فيها خمر . فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمدينة - وما عرفت المدينة الا يومئذ - فامر بالزقاق فشقت . ثم قال : لعنت الخمر وشاربها ، وساقياها ، وبائعها ، ومبتاعها ، وحاملها - الحديث » .

وفي المسند ايضا عن ضمرة بن حبيب قال : قال عبدالله بن عمر : « امرني رسول الله صلى الله عليه وسلم ان آتيه بمدية . فأتيتها بها . فأرسل بها فأرهفت ، ثم أعطانها ، وقال اغد علي بها ، ففعلت . فخرج بأصحابه

الى اسواق المدينة ، وفيها زقاق خمر ، قد جلبت من الشام . فأخذ المدينة مني . فشق ما كان من تلك الزقاق بحضرته ، ثم اعطانيها وأمر أصحابه الذين كانوا معه أن يمشوا معي ، وأن يعاونوني . وأمرني أن آتي الاسواق كلها . فلا أجد فيها زق خمر الا شققته ، وفعلت . فلم اترك في اسواقها زقا الا شققته » .

وفي الصحيحين عن انس بن مالك قال « كنت أسقي ابا عبيدة بن الجراح و ابا طلحة ، و ابي بن كعب شراباً من فضيخ وتمر . فأتاهم آت ، فقال : ان الخمر قد حرمت . فقال ابو طلحة : قم يا انس الى هذه الجرة فأكسرها . فقامت الى مهراس لنا فضربتها بأسفله حتى انكسرت » .

وفي سنن النسائي و ابي داود عن ابي هريرة قال : « علمت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يصوم في بعض الايام التي كان يصومها . فتحنيت فطره بنبيد صنعته في دن . فلما كان المساء جئته أحملها اليه - فذكر الحديث - ثم قال : فرفعتها اليه . فاذا هو ينش فقال : خذ هذه فاضرب بها الحائط فان هذا شراب من لا يؤمن بالله ولا باليوم الآخر » .

فصل

وقال ابن ابي عمر : قال ابن القاسم : سئل مالك رحمه الله عن فاسق يأوي اليه اهل الفسق والخمر ، ما يصنع به ؟ قال : يخرج من منزله ، وتكرى عليه الدار والبيوت . قال : فقلت : الاتباع ؟ قال : لا . لعله يتوب ، فيرجع الى منزله . قال ابن القاسم : يتقدم اليه مرة او مرتين أو ثلاثاً . فان لم ينته اخرج واكري عليه .

قال ابن رشد : قد قال مالك في الواضحة : انها تباع عليه ، خلاف قوله في هذه الرواية قال : وقوله فيها أصح ، لما ذكره من انه قد يتوب ويرجع الى منزله . ولو لم تكن الدار له ، وكان فيها بكراء : اخرج منها ، واكريت عليه . ولم يفسخ كراؤه فيها . قاله في كراء الدور من المدونة .

وقد روى يحيى بن يحيى انه قال : أرى أن يحرق بيت الخمار . قال : وقد أخبرني بعض أصحابنا : أن مالكا كان يستحب أن يحرق بيت المسلم

الخمار الذي يبيع الخمر ، قيل له : فالنصراني يبيع الخمر من المسلمين ؟
قال : اذا تقدم اليه فلم يثته ، فأرى أن يحرق عليه بيته بالنار .

قال : وحدثني الليث أن عمر بن الخطاب « حرق بيت رشد الثقفي ،
لانه كان يبيع الخمر . وقال له انت فويسق . ولست برويشد » .

فصل

ومن قال : أن ولي الامر يجب عليه أن يمنع من اختلاط الرجال
بالنساء في الاسواق والفرج ومجامع الرجال .

قال مالك رحمه الله ورضي عنه : ارى للامام أن يتقدم الى الصنائع
في قعود النساء اليهم ، وارى أن لا يترك المرأة الشابة تجلس الى الصنائع .
فاما المرأة المتجالة والخدام الدون ، التي لا تتهم على القعود ، ولا يتهم من
تقعد عنده : فاني لا ارى بذلك بأساً . انتهى .

فالامام مسؤول عن ذلك ، والفتنة به عظيمة . قال صلى الله عليه
وسلم « ما تركت بعدي فتنة اضر على الرجال من النساء » وفي حديث آخر :
انه قال للنساء « لكن حافات الطريق » .

ويجب عليه منع النساء من الخروج متزينات متجملات ، ومنعهن من
الثياب التي يكن بها كاسيات عاريات ، كالثياب الواسعة والرقاق ، ومنعهن
من حديث الرجال في الطرقات . ومنع الرجال من ذلك .

وان رأى ولي الامر أن يفسد على المرأة - اذا تجملت وتزينت
وخرجت - ثيابها بجبر ونحوه ، فقد رخص في ذلك بعض الفقهاء واصاب ،
وهذا من ادنى عقوبتهن المالية .

وله ان يحبس المرأة اذا اكرت الخروج من منزلها ، ولا سيما اذا
خرجت متجلمة ، بل اقرار النساء على ذلك انه لهن على الاثم والمعصية .
والله سائل ولي الامر عن ذلك .

وقد منع أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه النساء من المشي
في طريق الرجال والاختلاط بهم في الطريق .

فعلى ولي الامر ان يقتدي به في ذلك .

وقال الخلال في جامعه : اخبرني محمد بن يحيى الكحال ، انه قال
لابي عبدالله : ارى الرجل السوء مع المرأة ؟ قال : صح به . وقد اخبر
النبي صلى الله عليه وسلم : « ان المرأة اذا تطيبت وخرجت من بيتها
فهي زانية » (١)

ويمنع المرأة اذا اصاب بخورا ان تنسبد عشاء الاخرة في المسجد ،
فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم « المرأة اذا خرجت استشرفها
الشيطان » .

ولا ريب ان تمكين النساء من اختلاطهن بالرجال : اصل كل بلية وشر
وهو من اعظم اسباب نزول العقوبات العامة كما انه من اسباب فساد
الامور العامة والخاصة . واختلاط الرجال بالنساء سبب لكثرة الفواحش
والزنا . وهو من اسباب الموت العام ، والطواعين المتصلة .

ولما اختلط البغايا بعسكر موسى ، وفشت فيهم الفاحشة : ارسل
الله عليهم الطامعون ، فمات في يوم واحد سبعون الفا . والقصة مشهورة في
كتب التفاسير . فمن اعظم اسباب الموت العام : كثرة الزنا ، بسبب تمكين
النساء من اختلاطهن بالرجال ، والمشي بينهم متبرجات متجملات . ولو علم
اولياء الامر ما في ذلك من فساد الدنيا والرعية - قبل الدين - لكانوا اشد
شيء منعاً لذلك .

قال عبدالله بن مسعود رضي الله عنه « اذا ظهر الزنا في قرية اذن الله
بهلاكها » . وقال ابن ابي الدنيا : حدثنا ابراهيم بن الاشعث حدثنا
عبدالرحمن بن زيد العمي عن ابيه عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال :
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ما طفف قوم كيلا ، ولا بخسوا ميزانا ،
الا منعهم الله عز وجل القطر . ولا ظهر في قوم الزنا الا ظهر فيهم الموت .
ولا ظهر في قوم لوط الا ظهر فيهم الخسف . وما ترك قوم الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر الا لم ترفع اعمالهم ، ولم يسمع دعاؤهم » .

فصل

وعليه أن يمنع اللاعبين بالحمام على رؤوس الناس . فانهم يتوسلون بذلك الى الاشراف عليهم ، والتطلع على عوراتهم . وقد روى أبو داود في سننه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم : « أنه رأى رجلاً يتبع حمامة فقال : شيطان يتبع شيطانة » .

وقال ابراهيم النخعي : من لعب بالحمام الطيارة : لم يمت حتى يدوق ألم الفقر .

وقال الحسن : « شهدت عثمان بن عفان رضي الله عنه ، وهو يخطب ، وهو يأمر بذبح الحمام وقتل الكلاب » ذكره البخاري .

وقال خالد الحذاء عن بعض التابعين قال : كان تلاعب آل فرعون الحمام .

وكان شريح لا يجيز شهادة صاحب حمام ولا حمام .

وقال ابن المبارك عن سفيان : سمعنا ان اللعب بالجلاهق (١) واللعب بالحمام من عمل قوم لوط .

وذكر البيهقي عن «سامة بن زيد قال « شهدت عمر بن الخطاب رضي الله عنه بأمر بالحمام الطيارة فيذبحن ، ويترك المقصات » .

فصل

واختلف الفقهاء : هل يمنع الرجل من اتخاذ الحمام في الابرجة ، اذا افسدت بذر الناس وزرعهم ؟

قال ابن حبيب عن مطرف - في النحل يتخذها الرجل في القرية ، ويتخذ الكوى للعصافير تأوى اليها ، وكذلك الحمام في ايدائها وانسائها

(١) قال في القاموس : جلاهق : كعلايط : البندق الذي يرمى به .
ويستخدم في الصيد ، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ممن استخدم هذه الالة للصيد داخل المدن .

الزرع - : يمنع من اتخاذ ما يضر الناس في زرعهم : لان هذا طائر لا يمكن الاحتراز منه .

وقال ابن كنانة في المجموعة : لا يمنع احد من اتخاذ برج الحمام ، وان تأذى به جيرانه . وكذلك المصافير والدجاج . وعلى اهل الزرع والحوائط أن يحرسوها بالنهار . قلت قول مطرف اصح وافقه ، لان حراسة الزرع والحائط من الطيور امر متعسر جداً ، بخلاف حراستها من البهائم .

وقياس البهائم على الطير لا يصح .

والقياس : ان صاحبها يضمن ما ائلفت من الزرع مطلقاً . لانه باتخاذها صار متسبباً الى اتلاف زرع الناس ، بخلاف المواشي ، فانه يمكن صونها وضبطها . فاذا ائلفت بغير اختياره وافسدت ، فلا ضمان عليه . لان التقصير من اصحاب الحوائط . واما الطيور : فلا يمكن اصحاب الحوائط التحفظ منها .

فان قيل : فما تقولون في السنور اذا اكلت الطيور ، واكفأت القدور ؟ قيل : على مقتنيها ضمان ما تتلفه من ذلك ليلاً ونهاراً . وذكره اصحاب أحمد . وهو اصح الوجهين للشافعية ، لانها في معنى الكلب العقور ، فوجب الحاقها به . ولان من شأنها أن تضبط وربط ، فارسالها تفريط . وان لم يكن ذلك من عاداتها ، بل فعلته نادراً : فلا ضمان . ذكره في المغني . وهو اصح الوجهين للشافعية . فان قيل : فهل تسوغون قتلها لذلك ؟

قلنا : نعم اذا كان ذلك عادة لها .

وقال ابن عقيل ، وبعض الشافعية : انما تقتل حال مباشرتها للجناية ، فاما في حال سكونها وعدم وصولها : فلا .

والصحيح : خلاف ذلك ، وانها تقتل ، وان كانت ساكنة ، كما يقتل من طبعه الفساد والاذى في حال سكونه ، ولا ينتظر مباشرته .

وقد روى أبو داود والترمذي من حديث أبي سعيد الخدري عن النبي صلى الله عليه وسلم : انه قال « يقتل المحرم السبع العادي » قال الترمذي : هذا حديث حسن . والهرة سبع . وفي الصحيحين عنه صلى الله

عليه وسلم « خمس فواسق يقتلن في الحل والحرم : الحداة والفارقة ،
والحية ، والغراب الابقع ، والكلب العقور » وفي لفظ « المقرب » بدل
« الحية » ولم يشترط في قتلهن ان يكون حال المباشرة .

فصل

وفي المرض المعدي : كالجدام اذا استتضر الناس بأهله .

قال ابن وهب — في المبتلى يكون له في منزله سهم ، وله حظ في شرب
فأراد من معه في المنزل اخراجه منه ، وزعموا ان استقاءه من مائهم الذي
يشربونه مضر بهم ، فطلبوا اخراجه من المنزل — قال ابن وهب : اذا كان له
مال : امر ان يشتري لنفسه من يقوم بأمره ، ويخرج في حوائجه ، ويلزم هو
بيته فلا يخرج . وان لم يكن له مال : خرج من المنزل ، اذا لم يكن فيه شيء ،
وينفق عليه من بيت المال .

وقال عيسى — في قوم ابتلوا بالجدام وهم في قرية موردهم واحد
ومسجدهم واحد ، فيأتون المسجد فيصلون فيه ، ويجلسون فيه معهم ،
ويردون الماء ويتوضؤون ، فيتأذى بذلك اهل القرية ، وارادوا منعهم من
ذلك كله — قال : أما المسجد فلا يمنعون من الصلاة فيه ، ولا من الجلوس .
الا ترى الى قول عمر بن الخطاب للمرأة المبتلاة — لما رآها تطوف بالبيت مع
الناس — « لو جلست في بيتك لكان خيراً لك ؟ » ولم يعزم عليها بالنهاي عن
الطواف ، ودخول البيت . وأما استقائهم من مائهم وورودهم المورد للوضوء
وغير ذلك : فيمنعون ، ويجعلون لانفسهم صحيحاً يستقي لهم الماء في آنية ،
ثم يفرغها في آنيتهم . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا ضرر ولا
ضرار » وذلك ضرر بالاصحاء ، فأرى ان يحال بينهم وبين ذلك . الا ترى
انه يفرق بينه وبين زوجته ، ويحال بينه وبين وطء جواريه للضرر ؟
فهذا منه .

وقال ابن حبيب عن مطرف في الجدامي : وأما الواحد والنفر اليسير :
فلا يخرجون من الحاضرة ، ولا من قرية ، ولا من سوق ولا من مسجد
جامع . لان عمر لم يعزم على المرأة وهي تطوف في البيت . وكذلك معقب

الدوسي قد جعله عمر رضي الله عنه على بيت المال . وكان عمر يجالسه ويؤاكله ، ويقول له : « كل مما يليك » فإذا كثروا : رأيت أن يتخذوا لأنفسهم موضعاً ، كما صنع بمرضى مكة . ولا يمنعون من الاسواق لتجارتهم ، وشراء حوائجهم ، أو الطواف للسؤال ، إذا لم يكن إمام يرزقهم من الغني ، ولا يمنعون من الجمعة . ويمنعون من غير ذلك .

وروى سحنون : أنهم لا يجمعون مع الناس الجمعة .

وأما مرضى القرى : فلا يخرجون عنها ، وإن كثروا ، ولكن يمنعون من اذى الناس .

وقال اصبغ ليس على مرضى الحواضر الخروج منها الى ناحية اخرى ، ولكن ان كفاهم الامام المؤنة منعوا من مخالطة الناس بلزوم بيوتهم والتنحي عنهم .

وفال ابن حبيب : يحكم عليهم بتنحيهم ناحية اذا كثروا ، وهو الذي عليه فقهاء الامصار .

قلت يشهد لهذا : الحديث الصحيح الذي رواه البخاري من حديث سعيد بن ميناء عن ابي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا عدوى ، ولا هامة ، ولا صفر وفر من المجذوم فرارك من الاسد - او قال : من الاسود » .

وروى مسلم في صحيحه من حديث يعلي بن عطاء عن عمر بن الشديده عن ابيه قال « كان في وفد ثقيف رجل مجذوم ، فأرسل اليه النبي صلى الله عليه وسلم : إنا قد بايعناك فارجع » .

وفي مسند ابي داود الطيالسي ! حدثنا ابن ابي الزناد عن محمد بن عبدالله القرشي عن ابيه عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا تديموا النظر اليهم - يعني المجذومين - » . ومحمد هذا : هو محمد ابن عبدالله بن عمرو بن عثمان .

ولا تعارض بين هذا وبين ما رواه مفضل بن فضالة عن حبيب بن الشهيد عن ابن المنكدر عن جابر « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اخذ بيد

مجذوم ، فوضعها معه في قصعته ، وقال : كل بسم الله ، وتوكل على الله «
فان هذا يدل على جواز الامرين وهذا في حق طائفة وهذا في حق طائفة .
فمن قوى توكله واعتماده ويقينه من الامة : أخذ بهذا الحديث . ومن ضعف
عن ذلك : أخذ بالحديث الآخر . وهذه سنة وهذه سنة . وبالله التوفيق .
فاذا اراد اهل الدار ان يؤاكلوا المجذومين ويشاربوهم ويضاجعوهم :
فلهم ذلك . وان ارادوا مجانبتهم ومباعدتهم : فلهم ذلك .

وفي قوله صلى الله عليه وسلم « لا تديموا النظر الى المجذومين » فائدة
طبية عظيمة . وهي ان الطبيعة نقالة فاذا ادام النظر الى المجذوم خيف
عليه ان يصيبه ذلك بنقل الطبيعة . وقد جرب الناس ان المجامع اذا نظر
الى شيء عند الجماع وادام النظر اليه ، انتقل من صفته الى الولد . وحكى
بعض رؤساء الاطباء : انه اجلس ابن اخ له للكحل . فكان ينظر في اعين
الرمد فيرمد . فقال له : اترك الكحل ، فتركه فلم يعرض له رمد . قال :
لان الطبيعة نقالة .

وذكر البيهقي وغيره « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج امرأة
من غفار فدخل عليها ، فامرها فنزعت ثيابها ، فرأى بياضاً عند ثديها .
فانحاز النبي صلى الله عليه وسلم عن الفراش ، فلما أصبح قال : إلهي
بأهلك ، وحمل لها صداقها » .

فصل

ومن طرق الاحكام : الحكم بالقرعة . قال تعالى (٤٤:٣) ذلك من انباء
الغيب نوحيه اليك . وما كنت لديهم اذ يلقون اقلامهم ايهم يكفل مريم وما
كنت لديهم اذ يختصمون) قال قتادة : « كانت مريم ابنة إمامهم وسيدهم
فتشاح عليهم بنو اسرائيل . فاقترعوا عليها . فاقترعوا عليها : ايهم يكفلها فقرع
زكريا ، وكان زوج اختها ، فضمها اليه » ونحوه عن مجاهد : وقال ابن
عباس : « لما وضعت مريم في المسجد اقترع عليها اهل المصنئ ، وهم يكتبون
الوحي ، فاقترعوا باقلامهم ايهم يكفلها » وهذا متفق عليه بين اهل التفسير .

وقال تعالى : (٣٧ : ١٣٩ - ١٤١) وان يونس لمن المرسلين . اذ ابق الى
الفلك المشحور فساهم فكان من المدحضين) يقول تعالى : فقارع ، فكان
من المغلوبين .

فهذان نبيان كريمان استعملا القرعة ، وقد احتج الائمة الاربعة بشرع
من قبلنا ان صح ذلك عنهم . وفي الصحيحين عن ابي هريرة رضي الله عنه
قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لو يعلم الناس ما في النداء
والصف الاول ثم لم يجدوا الا ان يستهموا عليه لاستهموا » .

وفي الصحيحين ايضا عن عائشة « ان النبي صلى الله عليه وسلم : كان
اذا اراد سفرا اقرع بين ازواجه ، فايتهن خرج سهمها خرج بها معه » .

وفي صحيح مسلم عن عمران بن حصين : « ان رجلا اعتق ستة
مملوكين له عند موته لم يكن له مال غيرهم . فدعاهم رسول الله صلى الله
عليه وسلم فجزاهم اثلاثا ثم اقرع بينهم : فأعتق اثنين : وارق أربعة ، وقال
له قولا شديدا » .

وفي صحيح البخاري عن ابي هريرة « ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم غرض على قوم اليمين ، فسارعوا اليه فأمر ان يسهم بينهم في اليمين :
ايهم يحلف » .

وفي سنن أبي داود عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا اكره اثنان
على اليمين ، او استحباها فليستهما عليها » وفي رواية احمد « اذا اكره اثنان
على اليمين او استحباها » وفيه ايضا « ان رجلين اختصما في متاح الى
النبي صلى الله عليه وسلم . وليس لواحد منهما بيعة فقال : استهما على
اليمين ما كان ، احبا ذلك او كرها » .

وفي الصحيحين عن عبد الله بن رافع مولى ام سلمة عن ام سلمة قالت :
« اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلان ، يختصمان في مواريث لهما ،
لم يكن لهما بيعة الا دعواهما ، فقال : انما انا بشر ، وانكم تختصمون اليّ
ولعل بعضكم ان يكون الحن بحجته من بعض فاقضي له على نحو مما اسمع ،
فمن قضيت له من حق اخيه بشيء فلا يأخذ منه شيئا . فانما اقطع له

قطعة من النار» ورواه أبو داود في السنن وفيه «فبكى الرجلان ، وقال كل واحد منهما : حقي لك . فقال لهما النبي صلى الله عليه وسلم : أما إذا فعلتما ما فعلتما فاققسما ، وتوخيا الحق . ثم استهما ثم تحالا » .

فهذه السنة - كما ترى - قد جاءت بالقرعة ، كما جاء بها الكتاب ، وفعلها أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بعده . قال البخاري في صحيحه «ويذكر أن قوما اختلفوا في الأذان فاقرع بينهم سعد» وقد صنف أبو بكر الخلال مصنفًا في القرعة . وهو في جامعہ ، فذكر مقاصده .

قال أحمد في رواية إسحاق بن إبراهيم وجعفر بن محمد القرعة جائزة . وقال يعقوب بن يختان : سئل أبو عبد الله عن القرعة ، ومن قال : أنها قمار ؟ قال : أن كان ممن سمع الحديث : فهذا كلام رجل سوء ، يزعم أن حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم قمار .

وقال المروزي : قلت لأبي عبد الله : أن ابن أكرم يقول : أن القرعة قمار قال : هذا قول رديء خبيث ، ثم قال : كيف ؟ وقد يحكمون بالقرعة في وقت إذا قسمت الدار ، ولم يرضوا ، قالوا يقرع بينهم . وهو يقول : لو أن رجلا له أربع نسوة فطلق أحداهن ، وهوج الخامسة ، ولم يدر أيتهن التي طلق ؟ قال : يورثن جميعا ويأمرهن أن يعتددن جميعا . وقد ورث من لا ميراث لها . وقد أمر أن تعتد من لا عدة عليها . والقرعة تصيب الحق . فعلها النبي صلى الله عليه وسلم .

وقال أبو الحارث : كتبت إلى أبي عبد الله أسأله ، فقلت : أن بعض الناس ينكر القرعة ، ويقول : هي قمار القوم ، ويقول : هي منسوخة ؟ فقال أبو عبد الله : من ادعى أنها منسوخة ، فقد كذب وقال الزور ، القرعة سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أقرع في ثلاثة مواضع : أقرع بين الإعبد الستة ، وأقرع بين نسائه لما أراد السفر ، وأقرع بين رجلين تدارعا في دابة . وهي في القرآن في موضعين .

قلت : يريد أنه أقرع بنفسه في ثلاثة مواضع ، ألا فأحاديث القرعة أكثر وقد تقدم ذكرها .

قال : وهم يقولون إذا اقتسموا الدار والأرضين : أقرع بين القوم ، فأيهما أصابته القرعة : كان له ما أصاب من ذلك ، يجبر عليه .

وقال الاثرم : ان ابا عبدالله ذكر القرعة واحتج بها ، وبينها ، وقال :
ان قوماً يقولون : القرعة قمار ، ثم قال ابو عبدالله : هؤلاء قوم جهلوا فيها
عن النبي صلى الله عليه وسلم خمس سنن . قال الاثرم : وذكرت له انا
حديث الزبير في الكفن ، فقال حديث ابن الزناد ؟ فقلت : نعم . قال ابو
عبدالله ، قال ابو الزناد : يتكلمون في القرعة ، وقد ذكرها الله تعالى في
موضعين من كتابه .

وقال حنبل : سمعت ابا عبدالله قال في قوله تعالى (فساهم فكان من
المدحضين) أي أقرع ، فوقعت القرعة عليه قال : وسمعت ابا عبدالله يقول :
القرعة حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقضاؤه فمن رد القرعة فقد رد
على رسول الله صلى الله عليه وسلم قضاؤه وفعله ، ثم قال سبحانه الله
لمن قد علم بقضاء النبي صلى الله عليه وسلم ويفتي بخلافه !! قال الله تعالى
(٥٩:٧ وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا) وقال (٥٩:٤)
اطيعوا الله واطيعوا الرسول) .

قال حنبل : وقال عبدالله بن الزبير الحميدي : من قال بغير القرعة
فقد خالف رسول الله صلى الله عليه وسلم في سنته التي قضى بها وقضى
بها أصحابه بعده . وقال في رواية الميموني : في القرعة خمس سنن . حديث
أم سلمة « ان قوماً اتوا النبي صلى الله عليه وسلم في مواريث وأشياء درست
بينهم ، فأقرع بينهم » ، وحديث أبي هريرة - حين تداريا في دابة - فأقرع
بينهما ، وحديث الأعبد الستة وحديث أقرع بين نسائه ، وحديث علي .
وقد ذكر أبو عبدالله من فعلها بعد النبي صلى الله عليه وسلم ، فذكر ابن
الزبير ، وابن المسيب ، ثم تعجب من أصحاب الرأي وما يردون من ذلك .

قال الميموني : وقال لي أبو عبدالله القاسم بن سلام - وذاكرني في امر
القرعة - فقال : أرى أنها من امر النبوة . وذكر قوله تعالى (اذ يلقون
أقلامهم أيهم يكفل مريم) وقوله (فساهم) .

قال أحمد ، في رواية الفضل بن عبدالصمد : القرعة في كتاب الله ،
والذين يقولون : القرعة قمار جهال . ثم ذكر أنها السنة وكذلك قال في

رواية ابنه صالح : اقرب النبي صلى الله عليه وسلم في خمسة مواضع ، وهي في القرآن في موضعين .

وقال أحمد في رواية المروذي : حدثنا سليمان بن داود الهاشمي ، حدثنا عبد الرحمن بن ابي الزناد عن هشام بن عروة عن عروة قال : اخبرني ابي الزبير « انه لما كان يوم احد اقبلت امرأة تسعى ، حتى كادت ان تشرف على القتلى ، قال : فكره النبي صلى الله عليه وسلم ان تراهم ، فقال : المرأة ، المرأة . قال الزبير : فتوهمت انها امي صفية ، قال فخرجت تسعى ، فأدركتها قبل ان تنتهي الى القتلى قال : فلهدت في صدري - وكانت امرأة جلدة - وقالت : اليك عني ، لا أم لك ، قال فقلت : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم عزم عليك ، فرجعت واخرجت ثوبين معها : فقالت : هذان ثوبان جئت بهما لآخي حمزة ، فقد بلغني مقتله ، فكفونوه فيهما ، قال فجئت بالثوبين ليكفن فيهما حمزة ، فاذا الى جنبه رجل من الانصار قتيل ، قد فعل به كما فعل بحمزة قال : فوجدنا غضاضة : ان تكفن حمزة في ثوبين والانصاري لا كفن له ، قلنا : لحمزة ثوب وللانصاري ثوب ، فقدرناهما ، فكان احدهما : اكبر من الآخر . فاقربنا بينهما فكفنا كل واحد في الثوب الذي طار له » وقال في رواية صالح : وحديث الاجلح عن الشعبي عن ابي الخليل عن زيد بن ارقم ، وهو مختلف فيه .

فصل : في كيفية القرعة

قال الخلال : حدثنا ابو النضر : انه سمع ابا عبدالله يحب من القرعة ما قيل عن سعيد بن المسيب « ان يأخذ خواتيمهم فيضعها في كفه فمن خرج أولا : فهو القارع » .

وقال ابو داود : قلت لابي عبدالله : في القرعة يكتبون رقاعا ؟ قال : ان شاءوا رقاعا ، وان شاءوا خواتيم .

وقال ابن منصور : قلت لاحمد : كيف يقرع ؟ قال : بالخاتم وبالشئ .

وقال اسحاق بن راهويه في القرعة : يؤخذ عود شبه القدح ، فيكتب عليه « عبد » وعلى الآخر « حر » وكذلك قال في رواية مهنا .

وقال ابو بكر محمد عن ابيه : سألت ابا عبدالله كيف تكون القرعة ؟ قال : يلقي خاتماً ، يروى عن سعيد ابن جبير ، وان جعل شيئاً في طين ، أو يكون علامة قدر ما يعرف صاحبه اذا كان له : فهو جائز .

وقال الاثرم : قلت لابي عبدالله : كيف القرعة ؟ فقال : سعيد بن جبير يقول بالخواتيم ، اقرع بين اثنين في ثوب . فأخرج خاتم هذا وخاتم هذا ، قال ثم يخرجون الخواتيم ، ثم تدفع الى رجل . فيخرج منها واحداً ، قلت لابي عبدالله : فان مالكا يقول : تكتب رقاع ، وتجعل في طين ؟ قال : وهذا ايضاً . قيل لابي عبدالله : فان الناس يقولون : القرعة هكذا — وقال الرجل بأصابعه الثلاث ، فضمها ثم فتحها — فانكر ذلك ابو عبدالله ، وقال : لبس هو هكذا .

وقال مهنا : قلت لابي عبدالله : كيف القرعة ؟ اهو ان يخرج هذا ، ويخرج هذا — واشرت بيدي بأصابعي — ؟ قال : نعم .

فصل : في مواضع القرعة

قال اسحاق : قلت لابي عبدالله : تذهب الى حديث عمران بن حصين في الاعد ؟ قال : نعم ، قال : قيل في العتق في المرض وصية ، فكانه أوصى ان يعتق كل عبد على انفراده ، فاذا تعدر عتق جميعه عتق منه ما أمكن عتقه ، كما لو كان ماله كله عبداً واحداً ، فأعتقه : عتق فيه ما حمل الثلث .

قيل : هذا هو القياس الفاسد الذي ردت به السنة الصحيحة الصريحة . .

والفرق بين الموضعين : أن في مسألة العبد الواحد : لا يمكن غير جريان العتق في بعضه . وأما في الاعد : فتكميل الحرية في بعضهم بقدر الثلث ممكن .

فكان أولى من تنقيصها في كل واحد ، فان المريض قصد تكميل الحرية في الجميع ، ولكن منع لحق الورثة ، فكان تكميلها في البعض موافقاً لمقصود المعتق ومقصود الشارع . فانه متشوف الى تكميل الحرية دون تنقيصها .

وتكميلها في الجميع : ضرر بالوارث وتكميلها في الثلث : مصلحة للمعتق والوارث والعبد . ولا يجوز العدول عنه .

فالقياص الصحيح ، وأصول الشرع : مع الحديث الصحيح ، وخلافه خلاف النص والقياس معاً .

فان قيل : فقد صار سدس كل عبد من الأعبد الستة مستحق الاعتاق فأبطله إبطال لمعتق مستحق ؟

قيل : ليس كذلك . وإنما العتق المستحق عتق ثلث الأعبد . وهو الذي ملكه إياه الشارع صلى الله عليه وسلم . فصار كما أوصى بعتق ثلثهم ، فإنه هو الذي يملكه ، وما لا يملكه : تصرفه فيه لغو وباطل . والشارع إذا لم يجز اعتاق الجميع : كان تصرف المعتق فيما زاد على الثلث بمنزلة عدمه وإذا كان إنما اعتق الثلث حكماً : أخرجنا الثلث بالقرعة . فأي قياس أصح من هذا وأبين ؟

فان قيل : مدار الحديث على الحسن . وهو يرويه عن عمران ابن حصين .

وقد قال أحمد في رواية الميموني : لا يثبت لقضاء الحسن لعمران ابن حصين .

وقال مهنا : سألت أحمد عن حديث الحسن ، قال « حدثني عمران ابن حصين » ؟ قال : ليس بصحيح . بينهما هياج بن عمران بن الفضيل التميمي البرجعي عن عمران بن حصين .

وقال عبدالله بن أحمد : وجدت في كتاب أبي بخطه - حدثنا معاذ بن معاذ عن شعيب عن محمد بن سيرين عن خالد الحذاء عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران بن حصين حديث القرعة .

وقال المروذي : ذكر أبو عبدالله حديث أبي المهلب ، فقال : قد روى الحسن عن عمران . ولم يسمه . وقال : يقولون : أنه أخذه من كتاب أبي المهلب .

قيل : هذا لا يضر الحديث شيئا . فان المهلب قد رواه عن عمران ابن حصين . وابو بكر بن ابي شعبة وزهير بن حرب قالوا : حدثنا اسماعيل - وهو ابن علي - عن ايوب عن ابي قلابة عن ابي المهلب عن عمران بن حصين : « أن رجلا اعتق - فذكره » وقال مسلم : وحدثنا محمد بن منهل الضريب واحمد بن عبدة قالوا : حدثنا يزيد بن زريع حدثنا هشام بن حسان عن محمد بن سيرين عن عمران بن حصين : بمثل حديث ابن علي وحماد .

فهؤلاء ثلاثة عن عمران بن حصين : محمد بن سيرين ، وابو المهلب ، والحسن البصري . وغاية الحسن ان يكون سمعه من واحد منهما . قال عبدالله بن احمد قال أبي : حدثت انه كان في كتاب همام عن قتادة عن الحسن .

قال : حدثنا عمرو بن معاوية - ابو المهلب - حديث القرعة . وقال الخلال : أخبرني العباس بن محمد بن احمد بن عبد الكريم حدثنا جعفر الطيالسي قال : قال يحيى عن الحسن حدثنا عمران بن حصين . نان لم يكن الحسن قد سمعه منه ، كان بمنزلة قوله « حدث أهل بلدنا » ولشبهة الحديث عندهم قال « حدثنا » .

وقد وقع نظير هذا في حديث الدجال ، وقول الذي يقتله « انت الدجال الذي حدثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم حديثه » .

وقول احمد عن حديث الحسن عن عمران « لا يصح » انما أراد : قول الحسن « حدثني عمران » فان مهنا بن يحيى انما سأل عن ذلك . فقال . سألت احمد عن حديث الحسن قال « حدثني عمران بن حصين » قال : ليس بصحيح . على ان الحديث قد صح من غير طريق عمران . قال الخلال : انبأنا أبو بكر المروزي حدثنا وهب بن بقية حدثنا خالد الطحاوي عن خالد - يعني الحذاء - عن ابي قلابة عن ابي زيد « أن رجلا من الانصار اعتق ستة مملوكين له ، عند موته ، وليس له مال غيرهم . فجزاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم اجزاء . فأقرع بينهم . فأعتق اثنين ، وأرق أربعة » قال المروزي . قال احمد : ما ظننا ان احدا حدث بهذا الا هشيم قال ابو عبدالله ابو زيد .

— هذا — رجل من الانصار من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ، وقال :
كتبناه عن هشيم وقال : اليه اذهب . قال احمد : حدثنا شريح بن نعمان
حدثنا هشيم قال : حدثنا خالد قال : حدثنا ابو قلابة عن ابي زييد
الانصاري عن النبي صلى الله عليه وسلم بمثله .

فصل

ومن مواضع القرعة : اذا اعتق عبداً من عبده ، او طلق امرأة من
نسائه ، لا يدري ايتهن هي ؟ فقال احمد في رواية الميموني : ان مات قبل ان
يقرع بينهما يقوم وليه في هذا مقامه ، يقرع بينهما ، فأيتهن وقعت عليهما
القرعة لزمته . وقال ابو بكر بن محمد عن ابيه : سألت ابا عبد الله : من
رجل اعتق احب غلاميه في صحته ، ثم مات المولى ، ولم تدر الورثة أيهما
اعتق : قال يقرع بينهما .

وقال حنبل : سمعت ابا عبد الله قال في القرعة : اذا قال : اجد غلامي
حر ثم مات قبل ان يعلم : يقرع بينهما . فأيهما وقعت عليه القرعة ميتة .
كذا فعل النبي صلى الله عليه وسلم في الذي اعتق ستة أعبد له .

وقال مهنا : سألت احمد عن رجل قال لامرأتين : احداكما طالق ، او
لعبدن له : احكما حر ، قال : قد اختلفوا فيه . قلت : ترى ان
يقرع بينهما ؟ قال : نعم . قلت : وتجزى القرعة في الطلاق ؟ قال : نعم .

وفال في رواية الميموني — فيمن اربع نسوة طلق واحدة منهن ،
ولم يدرك : يقرع بينهما . وكذلك في الإعتد . فان أقرع بينهما ، وقعت
القرعة على واحدة ، ثم ذكر التي طلق : رجعت هذه . ويقع الطلاق على
التي ذكر . فان تزوجت فذلك شيء قد مر . وان كان الحاكم قد أقرع بينهما
لم ترجع اليه . وقال ابو الحارث عن احمد — في رجل له اربع نسوة طلق
احداهن ، ولم تكن له نية في واحدة بغيرها . يقرع بينهما . فأيتهن أصابتها
القرعة فهي المطلقة . وكذلك ان قصد الى واحدة بغيرها ثم نسيها . قال :
والقرعة سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم . وقد جاء بها القرآن .

وقال أبو حنيفة والشافعي : لا يقرع بينهما ، ولكن اذا كان الطلاق
لواحدة لا يعينها ولا نواها ، فانه يختار صرف الطلاق الى ايتهن شاء . وان
كان الطلاق لواحدة بعينها وانسيها ، فانه يتوق فيهما حتى يتذكر . ولا
يقرع ، ولا يختار صرف الطلاق الى واحدة منهما .

وقال مالك : يقع الطلاق على الجميع .
والقول بالقرعة : مذهب علي بن ابي طالب رضي الله عنه . قال وكيع :
سمعت عبدالله قال : سألت ابا جعفر عن رجل كان له اربع نسوة ، فطلق
احداهن لا يدري ايتهن طلق : فقال علي يقرع بينهما .

فلاقوال التي قيل بها في هذه المسألة لا تخرج عن اربعة . ثلاثة قيل
بها وواحدة لا يعلم به قائل .

احدها : انه يعين في المبهمة . ويقف في حق المنسية عن الجميع .
فينفق عليهن ويكسوهن ، ويعتزلهن الى أن يفرق بينهما الموت او يذكرها .
وهذا في غاية الحرج ، والاضرار به وبالزوجات . فينفية قوله تعالى :
﴿ ٢٢ : ٧٨ وما جعل عليكم في الدين من حرج ﴾ وقوله صلى الله عليه وسلم :
« لا ضرر ولا ضرار » فاي حرج وضرر واضرار أكثر من ذلك ؟

الثاني : ان يطلق عليه الجميع ، مع الجزم بأنه انما طلق واحدة ، لا
الجميع فايقاع الطلاق بالجميع - مع القطع بأنه لم يطلق الجميع - : ترده
أصول الشرع وأدلته .

الثالث : انه لا يقع الطلاق بواحدة منهن - لان النكاح ثابت بيقين .
وكل واحدة منهن مشكوك فيها : هل هي المطلقة أم لا ؟ فلا تطلق بالشك .
ولا يمكن ايقاع الطلاق بواحدة غير معينة . وليس البعض اولى بأن يوقع
عليها الطلاق من البعض . والقرعة قد تخرج غير المطلقة . فانها كما يجوز
ان تقع على المطلقة يجوز ان تقع على غيرها . فاذا اخطأت المطلقة
واصابت غيرها اقضى ذلك الى تحريم من هي زوجة ، وحل من هي أجنبية .
واذا بطلت هذه الاقسام كلها يعين هذا التقدير ، وهو بقاء النكاح في حق كل
واحدة منهن حتى يتبين انها المطلقة . واذا كان النكاح باقيا فيها ، فاحكامه
مترتبة عليه . واما ان يبقى النكاح وتحريم الوطء دائما : فلا وجه له .

وهذا القول : والقول بوقوع الطلاق على الجميع : متقابلان . وأدلتهما
تداند إن تنكفا . ولا احتياط في إيقاع الطلاق بالجميع فانه يتضمن تحريم
الفرج على الزوج ، وإباحته بالشك لغيره .

قال المقرعون : قد جعل الله سبحانه القرعة طريقا الى الحكم
السرعي في كتابه ، وفعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمر بها .
وحكم بها على بن ابي طالب في هذه المسألة بعينها . وكل قول غير القول
بها : فان اصول الشرع وقواعده تردده .

أما وقوع الطلاق على الجميع — مع العلم بأنه انما أوقعه على واحدة —
فتطبيق لغير المطلق . وهو نظير ما لو طلق طليقة واحدة أو ثلاثا ، حيث
يجوز ان يجعل ثلاثا . فانه يجوز ان يكون قد استوفى عدد الطلاق ، وفي
مسألتنا : هو جازم بأنه لم يستوف عدد المطلقات ، بل كل واحدة منهن قد
شك : هل طلقها أم لا ؟ وغايته : بأنه قد يقن تحريما في واحدة لا بعينها .
فكيف يحرم عليه غيرها ؟ .

فان قيل : قد اشتبهت المحللة بالمحرمة ، فحرمتا معا ، كما لو
اشتبهت اخته بأجنبية ، وميتة بمذكاة .

قيل : ههنا معنا اصل يرجع اليه ، وهو التحريم الاصلي . وقد وقع
الشك في سبب الحل ، فلا يرفع التحريم الاصلي الا بالنكاح . ثم وقع في
عين غير معينة ، ومعنا اصل الحل المستصحب ، فلا يمكن تعميم التحريم ،
ولا الفاؤه بالكلية . ولم يبق طريق الى تعيين محله الا بالقرعة . فتعينت
طريقها .

قالوا : وأيضا فان الطلاق قد وقع على واحدة منهن معينة . لامتناع
وقوعه في غير معين ، فلم يملك المطلق هدفه الى ايتهن شاء ، لكن التعيين غير
معلوم لنا . وهو معلوم عند الله ، وليس لنا طريق الى معرفته فتعينت
القرعة .

يوضحه : ان التعيين من المطلق ليس انشاء الطلاق في المعينة . فانه
لو كان انشاء لم يكن المتقدم طلاقا ولكان الجميع حلالا له ، ولما امر بأن

ينشئ الطلاق ، ولا افتقر الى لفظ يقع به واذ لم يكن انشاء فهو اخبار
منه بان هذه المعبية هي التي اوقعت الطلاق عليها . وهذا خبر غير مطابق ،
بل هو خلاف الواقع .

وحاصله : ان التعيين اما ان يكون انشاء للطلاق او اخبارا ، لا يصلح
لواحد منهما .

فان قيل : بل هو انشاء عندنا في المبهمة ، واما المنسية : فهو واقع
من حين طلق .

قيل : لا يصح جعله انشاء للطلاق . اذن الطلاق اما ان يكون قد وقع
باحدا من اولي فان لم يقع لم يلزمه ان ينشاء . وان كان قد وقع استحال
انشاءه ايضا . لانه تحصيل للحاصل .

فان قيل : فهذا يلزمكم ايضا . لانكم تقولون : ان الطلاق يقع من حين
الاقراع .

قيل : بل الطلاق عندنا في الموضعين واقع من حين الايقاع .

قال الامام احمد في رواية ابي طالب — في رجل له اربع نسوة ، فطلق
احداهن وتزوج اخرى ، ومات ، ولم يدر اي الاربع طلق — فلهذه الاخيرة :
ربع الثمن . ثم يقرع بين الاربع . فأيتهن قرعت اخرجت . وورث البواقي .
قال القاضي : قد حكم بصحة نكاح الخامسة قبل تعيين المطلقة .
قال : وهذا ما يدل على وقوع الطلاق من حين الايقاع . ولو كان من حين
التعيين لم يصح نكاح الخامسة .

فان قيل : هذا بعينه يرد عليكم في التعيين بالقرعة . والجواب
حينئذ واحد .

قيل : الفرق بين التعيين ظاهر . فان تعيين المكلف تابع لاختياره
وارادته ، وتعيين القرعة الى الله عز وجل . والمعب يفعل القرعة وهو
ينتظر ما يعينه له القضاء والقدر ، شاء ام ابى .

وهذا هو سر المسألة وفقهها . فان التعيين اذا لم يكن لنا سبيل اليه
بالشرع فوض الى القضاء والقدر . وصار الحكم به شرعا قديرا .

شرعياً : في فعل القرعة . قدرياً . فيما تخرج به . وذلك إلى الله ، لا إلى المكلف . فلا أحسن من هذا ولا أبلغ من موافقة شرع الله وقدره .

وأيضاً : فإنه لو طلق واحدة منهن ، ثم أشكلت عليه ، لم يكن له أن يعين المطلقة باختياره . فهكذا إذا طلق واحدة لا يعينها .

فإن قيل : الفرق ظاهر . وهو أن الطلاق ههنا قد وقع على واحدة بعينها . فإذا أشكلت لم يجز أن يعين من تلقاء نفسه . لأنه لا يأمن أن يعين غير التي وقع عليها الطلاق ، ويستديم نكاح التي طلقها . وليس كذلك في مسألة فان الطلاق ، وقع على أحدها غير معينة . فليس في تعيينه إيقاع الطلاق على من لم يقع بها ، وصرفه عن وقع بها قيل : أحدهما محرمة عليه في الميسيس ، ولا يدري عينها . فإذا لم يملك التعيين بلا سبب في إحدى الصورتين ، لم يملكه في الأخرى . وهذا أيضاً سر المسألة وفقهها . فإن التعيين بالقرعة تعيين بسبب قد نصبه الله ورسوله سبباً للتعين عند عدم غيره . والتعيين بالاختيار تعيين بلا سبب ، إذ هذا فرض المسألة ، حيث أنتفت أسباب التعيين وعلاماته :

ولا يخفى أن التعيين بالسبب الذي نصبه الشرع له أولى من التعيين الذي لا سبب له .

فإن قيل : المنسية والمشبّهة يكوّز أن تذكر ، وتعلم عينها بزوال الاقتضاء . فلهذا لم يملك صرف الطلاق فيها إلى من أراد ، بخلاف المبهمة فإنه لا يرجو ذلك فيها :

قيل : وكذلك المنسية والمشكّلة إذا عدم أسباب العلم بتعيينها . فإنه يصير في إبقائها أضراراً به وبها ، وإيقافاً للأحكام ، وجعل المرأة معلقة بأقبي عمرها . لا ذات زوج ولا مطلقة . وهذا لا عهد لنا به في الشريعة .

فصل

ومما يدل على صحة تعيين المطلقة بالقرعة : حديث عمران بن حصين في عتق الأعبد الستة . فإن تصرفه في الجميع لما كان باطلاً ، جعل كأنه أعتق ثلثاً منهم غير معين . فعينه النبي صلى الله عليه وسلم بالقرعة .

والطلاق كالعتاق في هذا ، لأن كل واحد منهما ازالة ملك مبني على التغليب والسراية . فإذا اشتبه المملوك في كل منهما بغيره : لم يجعل التعيين الى اختيار المالك .

قيل : العتاق أصله الملك . فلما دخلت القرعة في أصله - وهو الملك - في حال القسمة ، وطرح القرعة على السهام ، دخلت السهام ، دخلت لتمييز الملك من الحرية . وليس كذلك الطلاق ، لأن أصله النكاح . والنكاح لا تدخله القرعة . فكذلك الطلاق . واعلم أن القرعة تدخل في النكاح ، بل الصحيح من الروايتين : دخولها فيه ، فيما إذا زوجها الوليان ، ولم يعلم السابق منهما . فإذا نقرع بينهما . فمن خرجت عليه القرعة حكم له بالنكاح ، وأنه هو الاول . هذا منصوص أحمد في رواية ابن منصور وحنبل .

ونقل أبو الحارث ومهنا : لا يقرع في ذلك .

وعلى هذا : فلا يلزم إذا لم تدخل القرعة في الحكم : لأن لا تدخل في رفعه فإن حد الزنى لا يثبت بشهادة النساء ، ويسقط بشهادتهن . وهو ما إذا شهد عليها بالزنى ، فذكرت أنها عذراء . وشهد بذلك النساء . وكذلك لو قال - وقد رأى طائرا - أن كان هذا غرابا ففلانة طالق ، وأن لم يكن غرابا ففلان حر . ولم يعلم ما هو ؟ فإنه يقرع بين المرأة والعبد عندهم أيضا . فيحكم بما خرجت به القرعة .

فإن قلتم هنا : لم تدخل القرعة في الطلاق بانفراده ، بل دخلت في التمييز بينه وبين العتق . والقرعة تدخل في العتق ، بدليل حديث الأعبد الستة .

قيل : إذا دخلت للتمييز بين الطلاق والعتاق دخلت للتمييز بين المطلقة وغيرها . وكل ما قدر من المانع في أحد الموضعين ، فإنه يجري في الآخر سواء بسواء وأيضا : فإذا كانت القرعة تخرج المعتق من غيره فأخراجه للمطلقة أولى وأحرى . فإن أخراج منفعة البضع من ملكه : أسهل من أخراج عين الرقبة ، وإبقاء الرق في العين أبدا : أسهل من إبقاء

بعض المنافع . وهي منفعة لبضع . فإذا اصلحت القرعة لذلك فهي لما
دونه أقبل . وهذا في غاية الظهور .

وايضا : فاشتباه المطلقة بغيرها لا يمنع استعمال القرعة .

دليله : مسألة الطائر . وقوله : ان كان غرابا فنسائي طوالق ، وان
لم يكن فعبيدي احرار .

فإن قلت : قد يستعمل الشيء في حكم ، ولا يستعمل في آخر ،
كالشاهد واليمين ، والرجل والمراتين ، يقبل في الاموال دون الحدود
والقصاص .

يوضحه : أنه لو أدمى سرقة ، وأقام شاهدا وحلف معه : غرماه
المال ، ولم تقطعه هاهنا فكذا : استعملنا القرعة في الرق والحرية ، دون
الطلاق للحاجة .

قيل : الحاجة في اخراج المطلقة من غيرها كالحاجة في اخراج المعتق
من غيره سواء . وإذا دخلت للتمييز بين الفرج المملوك يملك اليمين
وغيره : صح دخولها للتمييز بين الفرج المملوك بعقد النكاح وغيره ، ولا
فرق . ولا يشبه ذلك مسألة القطع والعزم في أنه يثبت أحدهما بما لا
يثبت به كل واحد منهما . والعق والطلاق يتفقان في الاحكام - وهو أن
كل واحد منهما مبني على التغليب والسراية ، ويثبت بما يثبت به الآخر .

وايضا : فإن الحقوق اذا تساوت على وجه لا يمكن التمييز بينها
الا بالقرعة : صح استعمالها فيها ، كما قلتم في الشريكين اذا كان بينهما
مال ، فأراد قسمته . فإن الحاكم يجرؤه ويقرع بينهما . وكذلك اذا اراد
أن يسافر بأحدى نسائه . وكذلك اذا أعتق عبده الذين عندهم . وكذلك
الاولياء في النكاح اذا تساورا وتشاحوا في العقد : أقرع بينهم . وكذلك
اذا قتل جماعة في حالة واحدة ، وتشاح الاولياء في المقتص : أقرع
بينهم فمن قرع قتل له ، واخذت الدية للباقيين .

فإن قلت : التراضي على القسمة من غير قرعة جائز ، وكذلك بين
النساء اذا اردن السقر . وكذلك ههنا ، لان التراضي على فسخ النكاح
ونقله من محل الى محل لا يجوز .

قلنا : ليست القرعة في الطلاق نقلا له عن استحقة الى غيره ، بل هي كاشفة عن توجه الطلاق اليها وواقع عليها .
قال المعنيون بالاختيار : قد حصل التحريم في واحدة لا بعينها .
فكان له تعيينها باختياره ، كما لو أسلم الحربي وتحتة خمس نسوة :
اختار . قال أصحاب القرعة : هذا القياس مبطل . أولا بالنسبة . فان
المحرمة منهن بعد النسيان غير معينة . وليس له تعيينها .

وهذا الجواب غير قوي . فان التحريم ههنا وقع في معينة ، ثم
إشيكلت . بل الجواب الصحيح ، ان يقال : لا تطلق عليه الاخت والخامسة
بمجرد الاسلام ، بل اذا عين المسكات او الفارقات : حصلت الفرقة من
حين التعيين . ووجب العدة من حينئذ .

وسر المسألة : ان الشارع خير بين من يمسك ومن يفارق ، نظرا له ،
وتوسعة عليه . ولو أمره بالقرعة ههنا فربما أخرجت القرعة عن نكاحه من
يحبها ، وأبقت عليه من يبغضها . ودخوله في الاسلام يقتضي ترغيبه فيه ،
وتجليب له . فكان من محاسن الاسلام : رد ذلك الى اختياره وشهوته ،
بخلاف ما اذا طلقها هو من تلقاء نفسه واحدة منهن .

... الا ان القياس الذي اجتجوا به فاسد ايضا . فانه ينكسر بما اذا
اختلطت زوجته بأجنبية ، او ميتة بمذكاة . فانه ليس له تعيين المحرمة .
فان قيل ولا اخراجها بالقرعة .

قلنا نحن لم نستدل بدليل يرد علينا فيه هذا ، بخلاف من استدل
بمن ينكسر عليه بذلك .

فان قيل : والتحريم ههنا كان في معين ثم اشتبه .

قيل : لا . اشتبه وزال دليل تعيينه صار كالبهيم . وهذا حجة مالك
عليكم ، حيث حرم الجميع ، لا بهام المحرمة منهن .

قال اصحاب التعيين ، التحريم ههنا حكم تعلق بفرد لا بعينه من
جملة ، فكان المرجع في تعيينه الى المكلف ، كما لو باع قفيزا من صبر .

قال اصحاب القرعة : الابهام انما يفتح في البيع . حيث يتساوى
الاجزاء ، ويقوم كل جزء منها مقام الاخر في التعيين . فلا يفيد القرعة
ههنا قلنا زائدا على التعيين . وليس كذلك الطلاق . فان محله لا تساوى
افراده ، ولا افترض منه .

فهو بمسألة المسافر بأحدى الزوجات الخبه منه بمسألة القفيز من
الصبرة . الا ترى ان التهمة تلحق في التعيين ههنا ؛ وفي مسألة الطلاق ،
ولا تلحق في التعيين في مسألة القفيز من الصبرة المتساوية ؟ وهذا فقه
المسألة : ان الموضع الذي تقع فيه التهمة شريعت فيه القرعة نفيا لها . وما
لا تلحق فيه لا فائدة فيها .

على ان هذا القياس منتقض بما اذا اعتق عبدا مبهما من عبده ،
او اراد السفر بأحدى نسائه .
قال اصحاب التعيين : لما كان له تعيين المطلقة في الابتداء كان له
تعيينها في ثاني الحال باختياره .

قال اصحاب القرعة : هذا قياس فاسد . فانه في الابتداء لم يتعلق
بالتعيين حق لغیر المطلقة ، وبعد الايقاع قد تعلق به حقهن . فان كل واحدة
منهن قد تسمى ان الطلاق واقع عليها ، لتمامك به بضعها ، او واقع على
غيرها لتستبقي به نفقتها وكسوتها . فلم يملك هو بينة للتهمة ، بخلاف
الابتداء .

قال المبطلون للقرعة : القرعة قمار وميسر . وقد حرمه الله في
سورة المائدة وهي من آخر القرآن نزولا ؛ وانما كانت مشرعة قبل ذلك .

قال اصحاب القرعة : قد شرع الله ورسوله القرعة . فأخبر بها
عن انبيائه ورسلة ، مقررًا لحكمها ، غير ذام لها وفعلها رسول الله صلى
الله عليه وسلم واصحابه من بعده . وقد صاتهم الله سبحانه عن القمار
نكل طريق . فلم يشرع لعباده القمار قط ، ولا جاء به نبي اصلا . فالقرعة
شرعه ودينه ، وسنة انبيائه ورسله .

قال المانعون من القرعة : قد اشبهت المحللة بالمحرمة على وجهه
لا تبيحه الضرورة : فلم يكن له اخراجها بالقرعة ، كما لو اشبهت أخته
بأجنبية او ميتة بمذكاه .

قال اصحاب القرعة : الفرق ان ههنا نستعحب اصل التحريم ،
ولا نزيله بالشك بخلاف ماألتنا فان التحريم الاصلي قد زال بالنكاح .
وشككتنا في وقوع التحريم الطارىء باي واحدة منهن وقع . فلا يصح
الحاق احدى الصورتين بالآخرى .

قال المانعون : قد تخرج بالقرعة المطلقة ، فانها ليس لها من العلم
والتمييز ما تخرج به المطلقة بعينها .

قال المقرعون : هذا — اولا — اعتراض على السنة ، فهو مردود .

وايضا : فان التعيين بها اولى من التعيين بالاعتراض والتشهي .
او جعل المرافة معلقة الى الموت ، او ايقاع الطلاق بأربع لاجل ايقاعه بواحدة
منهن .

وايضا : فان القرعة مزيلة للثمة .

وايضا : فانها تفويض الى الله ليعين ، بقضائه وقدره ما ليس لنا
سبيل الى تعيينه والله اعلم

فان قيل : فما تقولون فيما نقله ابو طالب عن احمد في رجل زوج
ابنته رجلا ، وله بنات فمات ، ولم يدر ايتهن هي ؟ فقال يقرع بينهما .
وعدا يدل على انه يقرع عند اختلاط أخته بأجنبية .

قيل : قد جعل القاضى ابو يعلى ذلك رواية عن الامام احمد . وقال
وظاهر هذا : ان الزوجة اذا اختلطت باجانب اقرع بينهما . لانه اجاز
القرعة بينها وبين اخواتها اذا اختلطت بهن .

قلت : هذا وهم من القاضى . فان احمد لم يقرع للحياة ، وانما اقرع
للميراث والعدة ، ونحن نلغو نصوصه بالفاظها .

قال الخلال في الجامع : باب الرجل يكون له اربع بنات ، فزوج

أحدها ، فمات الأب ومات الزوج ، لا يدري أيتها هي الزوجة ؟ أنبأنا
أبو النضر أن أبا عبدالله قال : قال سعيد بن المسيب — في رجل له أربع
بنات ، فزوج أحدها ، لا يدري أيتها هي — أنه يقرع بينهما . أخبرني
زهير بن صالح حدثنا أبي حدثنا يزيد بن هارون أنبأنا حماد بن سلمة عن
قتادة : أن رجلاً زوج ابنته من رجل ، فمات الأب والزوج ولا يدري
الشهود أي بناته هي ؟ فسألت سعيد بن المسيب ؟ فقال : يقرع بينهما
في يتهن أصابتهما القرعة ورثت واعتدت .

قال حماد : وسألت حماد بن أبي سليمان ؟ فقال : يرثن جميعاً
ويعتدنان جميعاً .

قال صالح قال أبي : قد ورث من ليس لها ميراث . وأوجب العدة
على من ليس عليها عدة .

والذي يقرع : في حال يكون قد أصاب وفي حال يكون قد أخطأ .
وذلك لاشك أنه ورث من ليس لها ميراث .

قال الخلال : أنبأنا يحيى بن جعفر قال : قال عبد الوهّاب : سألت
سعيداً عن رجل زوج إحدى بناته — وسماها — ومات الأب والزوج ،
ولا يدري أيتها هي ؟ فحدثنا عن قتادة عن الحسن وسعيد بن المسيب ،
أنهما قالا : يقرع بينهما . فأيتها أصابتهما القرعة فلها الصداق . ولها
الميراث . وعليها العدة .

أخبرني محمد بن علي حدثنا الأثرم حدثنا عارم حدثنا حماد بن سلمة
عن قتادة عن سعيد بن المسيب أنه قال — في رجل زوج إحدى بناته رجلاً .
فمات ، ومات الزوج ، ولم تدرك البينة أيتها هي — ؟ قال : يقرع بينهما .
فاذا قرعت واحدة : ورثت واعتدت .

وحدثنا أبو بكر حدثنا عبد الوهّاب عن سعيد عن قتادة عن سعيد بن
المسيب والحسن قالا : يقرع بينهما .

قال حنبل : وحدثني أبو عبدالله حدثنا يزيد بن هارون حدثنا حماد
ابن سلمة عن قتادة : أن رجلاً زوج ابنته من رجل . فمات الزوج ، ومات

الاب . ولم يدر الشهود : أي بناته هي ؟ فسألت سعيد بن المسيب رحمه الله . قال : يقرع بينهما . فأيتهن أصابت القرعة ورثت واعتدت .

قال حماد بن سلمة : فسألت حماد بن أبي سليمان عن ذلك ؟ فقال : يرثن ويعتدنان جميعاً .

قال حنبل : سألت أبا عبد الله عن ذلك ؟ فقال : يقرع بينهما على قول سعيد بن المسيب .

وقال حنبل قال عفان : حدثنا همام قال : سئل قتادة عن رجل خطب إلي رجل ابنة له . وله بنات ، فأنكحه . ومات الخاطب ، ولم يدر الاب أيتهن خطب ؟ فقال سعيد : يقرع بينهما . فأيتهن أصابتها القرعة : فلها الصداق والميراث وعليها العدة .

قال حنبل : سمعت أبا عبد الله يقول : أذهب إلى هذا . وكذلك رواية أبي طالب التي ذكرها القاسي .

قال الخلال : أخبرني أحمد بن محمد بن مطر أن أبا طالب حدثه : أنه سأل أبا عبد الله عن رجل زوج بنته رجلاً . وله بنات فماتا ، ولم يدر البينة أيتهن هي ؟ قال : يقرع بينهما . فإذا قرعت واحدة : ورثت . قلت : حماد يقول يرثن جميعاً . قال : يقرع بينهما . وقال : القرعة أبين ، إذا أقرع فأعطى واحدة لعلها أن تكون صاحبه ولا يدري . هو في شك . فإذا أعطاهن فقد علم أنه أعطى من ليس له حق .

فنصوص أحمد وما نقله عن سعيد والحسن : إنما فيه القرعة بينهما في الميراث .

وهي قرعة على مال . وليس فيه القرعة عند اختلاط الزوجة بغيرها . لكن في رواية حنبل : ما يدل على جريان القرعة في الحياة وبعد الموت .

فانه قال : يقرع بينهما . فأيتهن أصابتها القرعة فهي امراته . وإن مات الزوج . فهي التي ترثه أيضاً . فهذه أصرح من رواية أبي طالب .

ولكن أكثر الروايات عن أحمد : إنما هي في القرعة على الميراث ، كما

ذكر من الفاظه . على انه لا يمتنع ان يقال بالقرعة في هذه المسألة على ظاهر رواية حنبل . فان اكثرهما فيه : تعيين الزوجة بملقوعة ، والتمييز بينها وبين من ليست بزوجة . وهذا حقيقة الاقراع في مسألة المطلقة . فان القرعة تميز الزوجة من غيرها وكذلك لو زوجها الوليان من رجلين ، وجهل السابق منهما : فانه يقرع ، على أصح الروايتين . وذلك لتمييز الزوج من غيره . فما الفرق بين تمييز الزوج بالقرعة وتمييز الزوجة بها ؟ فالاقراع ههنا ليس ببعيد من الاصول .

ويدل عليه : انا نوجب عليها العدة بهذه القرعة . والعدة من احكام النكاح . ولا سيما والعدة الواجبة ههنا عدة غير مدخول بها . فهي من نكاح محض . وكذلك الميراث . فانه لو لا ثبوت النكاح لما ورثت .

وقول احمد في رواية حنبل « يقرع بينهما فأيتهن أصابتها القرعة فهي امراته » صريح في ثبوت الزوجية بالقرعة . ثم قال « وان مات الزوج فهي التي ترثه » وهذا صريح في انه يقرع بينهما في حال حياة الزوج والزوجة . وان مات بعد القرعة ورثته بحكم النكاح . ولا اشكال في ذلك بحمد الله . فاذا اقرع بينهما فاصابت القرعة إحداهن : كان رضا الزوج بها ورضا وليها ورضاها تصحيحاً للنكاح .

ولا يقال : يجوز ان تكون القرعة أصابت غيرها . فيكون جامعاً بين الاختين لان المجهول كالمعدوم . ولأننا تأمره ان يطلق غير التي أصابتها القرعة . فيقول : ومن عدا هؤلاء فهي طالق احتياطاً . فهذا خير من توريت الجميع وحرمان الجميع ، وان يوقف الامر فيهن حتى يتبين الحال ويتكشف . واقد لا يتبين الى يوم القيامة .

وبالجملة : فالقرعة طريق شرعي ، شرعه الله ورسوله للتمييز عند الاشتباه فسلوكه أولى من غيره من الطرق .

وقد قال أبو حنيفة : اذا طلق امرأة من نسائه لا بعينها . فانه لا يحال بينه وبينهن . وله ان يطلق أيتهن شاء . فاذا وطئ انصرف الطلاق الى الاخرى . واختاره ابن أبي هريرة من الشافعية فجعلوا الوطئ تعييناً .

ومعلوم ن التعيين بالقرعة أولى من التعيين بالوطء . فان القرعة تخرج من قدر الله إخراجها بها . ولا يتهم بها . والوطء تابع لارادته وشهوته . ويجوز أن يشتهي غير من كان في نفسه ارادة طلاقها ، فهو متهم . فالتعيين بالطريق الشرعي أولى من التعيين بالتشهي والارادة .

ومما يوضحه : أن ابا حنيفة قد قال - فيما اذا اعتق احدى امتيه ، ثم وطئ احداهما - ان الوطء لا يعين المعتقة من غيرها .

قال اصحابه : الفرق بينهما أن الطلاق يوجب التحريم . ذلك ينفي النكاح . فلما وطئ احداهما دل على أنه مختار أن تكون زوجته . فانه لا يطأ من ليست زوجته . واما العتق : فانه - وان أوجب تحريم الوطء - فلا ينافي ملك اليمين ، أكأخته من الرضاع .

فقال المنازعون لهم : الطلاق لا يوجب التحريم عندكم . فان الرجعة مباحة . وانما الموجب للتحريم : انقضاء العدة ، واستيفاء العدد . وقد صرح أصحابكم بذلك على أن النكاح - وان نافاه التحريم - فالملك ينافيه التحريم . فهما متساويان في أن الوطء لا يجوز الا في ملك . وهو متحقق

فصل

ومن مواضع القرعة : ما اذا اطلق احدى نسائه ، ومات قبل البيان . فان الورثة يقرعون بينهم . فمن وقعت عليها القرعة لم ترث . نص عليه في رواية حنبل وابي طالب وابن منصور ومهنا .

وقال ابو حنيفة : يقسم الميراث بين الجميع .

وقال الشافعي : يوقف ميراث الزوجات حتى يصطلحن عليه .

ولو ازم القولين تدل على صحة القول بالقرعة ، فان لازم القول الاول : تورث من يعلم انها اجنبية . فانها مطلقة في حال الصحة ثلاثا ، فكيف ترث ؟

ولازم القول الثاني : وقف المال ، وتعريضه للفساد والهلاك ، وعدم الانتفاع به ، وان كانت حيوانا فربما كانت مؤنة تزيد على اضعاف قيمته . وهذا لامصلحة فيه البتة .

وايضا : فانهم اذا علمن ان المال يهلك ان لم يصطلحن عليه : كان ذلك انجاء لهن الى اعطاء غير المستحقة . فالقرعة تخلص من ذلك كله . ومن المعلوم : ان المستحقة للميراث احدهما دون لاخرى . فوجب ان يقرع بينهما ، كما يقرع بين العبيد اذا اعتقهم في المرض ، وبين الزوجات اذا اراد السفر باحدهن . والحاكم انما نصب لفصل الاحكام لا ليقافها وجعلها معلقة - فتورث الجميع - على ما فيه - اولى للمصلحة من حبس المال وتعريضه للتلف ، مع حاجة مستحقيه .

وايضا : فانا عهدنا من الشارع انه لم يوقف حكومة قط على اصطلاح المتخاصمين ، بل يشير عليهما بالصلح . فان لم يصطلحا فصل الخصومة ، وبهذا تقوم مصلحة الناس ، قال المورثون للجميع : قد تساويا في سبب الاستحقاق ، لان حجة كل واحدة منهما كحجة الاخرى . فوجب ان يتساويا في الارث ، كما لو اقامت كل واحدة منهما البينة بالزوجية .

قال المقرعون : المستحقة منهما هي الزوجة . والمطلقة غير مستحقة . فكيف يقال : انهما استويتا في سبب الاستحقاق ؟ على انهما اذا اقامتا بينتين تعارضتا وسقطتا ، وصارتا كمن لا بينة لواحدة منهما .

قال المورثون : قد استحق من ماله ميراث زوجته . وليست احدهما بان تكون هي المستحقة اولى من الاخرى فيقسم الارث بينهما ، كرجلين ادعيا دابة في يد غيرهما واقاما بينتين : فانها تقسم بينهما .

قال المقرعون : هذه هي الشبهة التي تقدمت ، والجواب واحد .

قال المورثون لاصحاب القرعة : قد تناقضتم . فانكم تقرعون باخراج المطلقة فاذا اخرجتموها بالقرعة اوجبتم عليها عدة الوفاة ، اذا كانت أطول من عدة الطلاق فان كانت مطلقة فكيف تعتمد عند الوفاة ؟ واذا اعتدت عدة الوفاة فكيف لا ترث ؟

قال أصحاب القرعة : يجب على المطلقة منهما عدة الطلاق ، وعلى
الزوجة عدة الوفاة ولكن لما اشكلت المطلقة من الزوجة اوجبنا على كل
واحدة منهما ان تعتد باقصى الاحلين . ويدخل في الادنى ، احتياطا للعدة .

فصل

ولو طلق احدهما لا يعينها . ثم مات احدهما : لم يتعين الطلاق في
الباقية واقرع بين الميتة والحية .

قال ابو حنيفة : يتعين الطلاق في الباقية

وقال الشافعي : لا يتعين فيها . وله تعيينه في الميتة .

قال الحنفية : هو مخير في التعيين . ولم يبق من يصح ايقاع الطلاق
عليها الا الحية . ومن خير بين امرين فقائه اخذهما : تعين الاخر .

قال المقرعون : قد اقمنا الدليل على انه لا يملك التعيين باختياره ،
وانما يملك الاقراع . ولم يفت مخلة ، فاته يخرج المطلقة ، فيتبين وقوع
الطلاق من حين التطبيق ، لا من حين الاقراع ، كما تقدم تقريره .

قالت الحنفية : لا يصح ان يتدبر في الميتة الطلاق . فلا يصح ان
يعينه فيها بالقرعة ، كالاجنبية .

قال أصحاب القرعة : نحن لا نعين الطلاق فيها ابتداء ، وانما تبين
بالقرعة انها كانت مطلقة في حال الحياة .

قالت الحنفية : ماتت غير مطلقة ، بدليل انه يجوز ان تخرج القرعة
عندكم على الحية . فتكون هي المطلقة ، دون الميتة ، واذا لم تكن مطلقة
قبل الموت لم يشك حكم الطلاق فيها بعد الموت ، كما لا يشك الطلاق ابتداء

قال المقرعون : اذا وقعت عليها القرعة تبين انها هي المطلقة في حال
الحياة .

فان قيل : فما يقولون فيما اذا خرجت القرعة على امرأة ، ثم ذكر
بعد ذلك ان المطلقة غيرها

قيل : تعود اليه من حيث وقعت عليها القرعة ، ويقع الطلاق بالمذكورة
فان القرعة انما كانت لاجل الاشتباه . وقد زال بالتذكر ، الا ان
تكون التي وقعت عليها القرعة قد تزوجت ، او كانت القرعة بحكم الحاكم .
فانها لا تعود اليه ، نص عليه الامام أحمد .

قال الخلال : اخبرني الميمون : انه ناظر ابا عبدالله في مسألة الذي
له اربع نسوة فطلق واحدة منهن ، ثم لم يدر . قال يقرع بينهما ، وكذلك
في الابد .

قلت : فان اقرع بينهما ، ف وقعت القرعة على واحدة ، ثم ذكر التي
طلق ؟ قال : ترجع اليه . والتي ذكر انه طلق يقع الطلاق عليها ، قلت : فان
تزوجت ؟ قال : هو انما دخل في القرعة لانه اشتبه عليه . فاذا تزوجت
فدا شيء قد مر . فقال له رجل : فان الحاكم اقرع بينهما ؟ قال : لا احب
ان ترجع اليه . لان الحاكم في ذا اكبر منه . فرأيته يفظ امر الحاكم
اذ دخل في الاقراع بينهما .

وقد توقف في الجواب في رواية ابن الحارث . فانه قال : سألت ابا
عبدالله ، قلت : فان طلق واحدة من اربع واقرع بينهما ، ف وقعت القرعة
على واحدة و فرق بينه وبينها ، ثم ذكر وتيقن - بعدما فرق الحاكم
بينهما - ان التي طلق في ذلك الوقت : هي غير التي وقعت عليها القرعة ؟
قال : اعفني من هذه ، قلت : فما ترى العمل فيها ؟ قال : دعها ، ولم
يجب فيها بشيء .

قلت : اما اذا تزوجت فلا يقبل قوله : ان المطلقة كانت غيرها ، لما فيه
من ابطال حق الزوج .

فان قيل : فلو اقام بيثة ان المطلقة غيرها .

قيل : لا ترد اليه ايضا . فان القرعة تصيب طريقا الى وقوع الطلاق
فيمن اصابتها . ولو كانت غير المطلقة في نفس الامر . فالقرعة فرقته
بينهما ، وتأكدت الفرقة بتزويجها .

فان قيل : فهذا ينتقض بما اذا ذكر قبل ان تنكح .

فيل : اما اذا انتقضت عدتها وملكت نفسها ، ففي قبول قوله عليها نظر فان صدقته ان المطلقة كانت غيرها ، فقد اقرت له بالزوجية ، ولا منازع له . واما اذا ذكر ، وهي في العدة فان كان الطلاق رجعيا فلا اشكال فانه يملك رجعتها بغير رضاها . فيقبل قوله ان المطلقة غيرها ، وان كان الطلاق بائنا . فله عليها حق حبس العدة . وهي محبوسة لاجله ، والفراش قائم ، حتى لو اتت بولد في مدة الامكان لحقه ، فاذا ذكر ان المطلقة غيرها كان القول قوله ، كما لو شهدت بيينة بأنه طلقها ، ثم رجع الشهود ، ولكن لما كانت البيينة غير متهمة ردت اليه مطلقا . بخلاف قوله : ان المطلقة غيرها . فانه متهم فيه . وكذلك لا ترد اليه بعد نكاحها ، ولا بعد حكم الحاكم .

والقياس : انها لا ترد اليه بعد انقضاء عدتها وملكتها نفسها ، الا ان تصدقه ولهذا لو قال بعد انقضاء عدتها : كنت راجعتك قبل القضاء العدة ، لم يقبل منه الا بيينة او تصديقها . ولو قال ذلك والعدة باقية ، قبل منه . لانه يملك انشاء الرجعة .

واما اذا كانت القرعة بحكم الحاكم : فان حكمه يجري مجرى التفريق بينهما فلا يقبل قوله : ان المطلقة غيرها .

فصل

فان قيل : فما تقولون فيما رواه مهنا قال : سألت ابا عبدالله عن رجل له امرأتان مسلمة ونصرانية ، فقال في مرضه : احداكما طالقي ثلاثا . ثم اسلمت النصرانية ، ثم مات في ذلك المرض قبل ان تنتقض عدة واحدة منهما ، وقد كان دخل بهما جميعا ؟ فقال : ارى ان يقرع بينهما . قلت له : يكون للنصرانية من الميراث ما للمسلمة ؟ قال : نعم

فقلت : انهم يقولون : للنصرانية ربع الميراث ، والمسلمة ثلاثة ارباعه ؟ فقال : لم ؟ فقلت : انها اسلمت رغبة في الميراث . قلت : ويكون الميراث بينهما سواء ؟ اقال : نعم (١٠)

فقد نص على القرعة بينهما . ونص على قسمة الميراث بينهما على
السواء ، فما فائدة القرعة ؟

ولا يقال ، القرعة لاجل العدة ، حيث تعدد المطلقة عدة الطلاق ، فانكم
صرحتم بان واحدة منهما تعدد باقضى الاجلين . ويدخل فيه ادناهما ، كما
صرح به القاضى . وعلى هذا : فلا يبقى للقرعة فائدة اصلا ، فانهما
يشتركان فى الميراث ويتساويان فى العدة .

قيل : الاقراع لم يكن لاجل الميراث ، فانه صرح بانه بينهما ، وهذا
على اصله فان المبتوتة ترث ما دامت فى العدة ، وغاية الامر : ان يكون
قد عين النصرانية بالطلاق ، ثم اسلمت فى عدتها قبل الموت . فانها ترث ،
ولو طلقهما جميعا ثم اسلمت ورثتا جميعا . واما القرعة : فلاخراج المطلقة
ليبين انه مات واحداهما زوجته والاخرى غير زوجته . فاذا وقعت القرعة
على احدهما تبين انها اجنبية ، وانما ثبت لها الميراث لكون الطلاق فسى
المرض ، والعدة تابعة للميراث ، وما عدا ذلك فهي اجنبية ، حتى لو لم
ينفق عليها من حين الطلاق الى حين الموت ، لم يرجع فى تركته بالنفقة .
فان قيل : فهو متهم فى حرمان النصرانية ، لانه يعلم انها لا ترث .

قيل : التهمة : لانها يجوز ان تسلم قبل موته :

واما قول من قال : للنصرانية ربع الميراث ، وللمسلمة ثلاثة ارباعه :
فلا يعرف من القائل بهذا : ولا وجه لهذا القول . وتعليقه بكونها اسلمت
رغبة فى الميراث اغرب منه والله اعلم .

فصل

فان قيل : فما تقولون فيما رواه جابر بن زيد عن ابن عباس فى رجل
له ثلاث نسوة فطلق واحدة منهن ، ولم يدر ايتهن ، ثم مات ؟ قال :
(ينالهن من الطلاق ما ينالهن من الميراث) ما معنى ذلك ؟

قيل : سئل عنه ابو عبدالله فقال : معناه يقع الطلاق عليهن ، ويرثن
جميعا .

وقال اسحاق بن منصور ، قلت لاحمد : حديث عمرو بن هرم
« ينالهن من الطلاق ما ينالهن من الميراث » قال : اليس يرثن جميعاً ؟ قلت :
بلى ، قال : كذلك يقع عليهن الطلاق .

وهذا لا يدل على أن ذلك قول أحمد ، ولا مذهبه . وإنما ذكره تفسيراً
لا مذهبا . وهذا قد يحتج به مالك ومن قال بقوله في وقوع الطلاق على
الجميع قلت : ويحتمل كلامه معنى آخر . وهو أن يكون المراد وقوع الطلاق
على واحدة منهن تعين بالقرعة أو غيرها ، كما يحرم الميراث واحدة منهن .
فيكون ما ينالهن من حكم الطلاق مثل الذي ينالهن من حكم الميراث . وهذا
— أن شاء الله — اظهر : فإن لفظه لا يدل على انهن يرثن جميعاً . ولا يمكن
أن يقال ذلك إلا اذا كان الطلاق رجعيًا ، أو كان في المرض على أحد الاقوال .
فكيف يطلق ابن عباس الجميع بطلاق واحدة ، ويورث مطلقة بائة طلقت
في الصحة مع زوجات ، واذا فسر كلامه بما ذكرنا لم يكن فيه إشكال
والله أعلم .

فصل

قال حرب : اقلت لاحمد : له ممالك عدة فقال : أحدهم حر ، ولم
يبين ؟ قال : هذه مسألة مشتبها .

قلت : قد نص في رواية الجماعة على أنه يخرج بالقرعة ، نص على
ذلك في رواية الميموني ، وبكر بن محمد عن أبيه ، وحنبلي ، والروزي ، وأبي
طالب ، واسحاق ابن إبراهيم ، ومهنا .

وقوله في رواية حرب « هذه مسألة مشتبها » توقف منه ، فيحتمل
أن يريد بالاشتباه : أنها مشتبها الحكم ، هل تعين بأختياره أو بالقرعة ؟
ولكن مذهبه المتواتر عنه : أنه يعين بالقرعة .

ويحتمل — وهو اظهر أن شاء الله — أن يريد بالاشتباه : أنه يحتمل أن
يكون إخباراً عن كون أحدهم حر ، وأن يكون إنشاء للحرية في أحدهم ،
والحكم مختلف . فإن قوله « أحدهم حر » أن كان إنشاء فهو عتق لغير

معين ، وان كان إخباراً فهو إخبار عن خبر عن عتق واحد غير معين ، فهذا وجه اشتباهاها .

وبعد ، فان مات ولم يبين مراده : أخرج بالقرعة .

فصل

قال مهنا : سألت أبا عبدالله عن رجل قال : أول غلام لي يطلع فهو حر ، فطلع غلامان له ، أوطلع عبده كلهم ؟ قال : قد اختلفوا في هذا ، قلت : أخبرني ما تقول أنت فيه ؟ قال : يقرع بينهم ، فأيهم خرجت قرعته عتق .

قال : وسألت أبا عبدالله عن رجل قال - وله أربع نسوة - أول امرأة تطلع فهي طالق ؟ فقال : إياهم ؟ قال : قد اختلفوا في هذا أيضاً ، قلت : أخبرني فيه بشيء ، فقال : قال بعضهم : يقسم بينهم تطليقه ، قلت : أخبرني فيه بقولك ، فقال : يقرع بينهم ، فأيهما خرجت عليها القرعة طلقت .

لفظ « الأول » يراد به ما يتقدم على غيره ، ويراد به ما لا يتقدم على غيره وعلى المعنى الأول : لا يكون أولاً إلا إذا تبعه غيره وتأخر عنه . على المعنى الثاني : لا يكون أولاً ، وان لم يتأخر عنه غيره . فيصح على هذا أن يقول : من لم يتزوج إلا امرأة واحدة ، أو لم يولد له إلا ولد واحد ، هذه أول امرأة تزوجها وهذا أول مولود ولد لي .

وعلى هذا إذا قال : أول ولد تلدينه فهو حر ، فولدت ولداً ، ثم لم تلد بعده شيئاً : عتق ذلك الولد ، ولو قال : أول مملوك اشتريه فهو حر : عتق العبد المشتري ، وان لم يشتري بعده غيره ، وإذا قال : أول غلام يطلع لي فهو حر أو أول امرأة تطلع لي فهي طالق ، فطلع منهم جماعة ، فكل منهم صالح لان يكون أول . وليس اختصاص احدهم بذلك أولى من الآخر ، فيخرج احدهم بالقرعة ، فانه لو طلع منهم واحد معين : لكان هو الحصر والمطلقة فاذا طلع جماعة ، فالذي يستحق العتق والطلاق منهم واحد وهو غير معين ، فيخرج بالقرعة .

فان قيل : اذا تساوا في الطلوع : لم يكن فيهم اول . ولهذا يقال :
لم يجيء احدهم اول من الآخر ، فلم يوجد الشرط المعلق به . وان كان
الجميع قد اشتركوا في الاولى : وجب أن يشتركوا في وقوع العتق
والطلاق . قيل : ان نوى وقوع العتق والطلاق - اذا اشتركوا في ذلك -
وقع بالجميع وانما كلامنا فيما اذا نوى وقوع العتق والطلاق في واحد
موصوف بالاولية ، فاذا اشترك جماعة في الصفة : وجب اخراج احدهم
بالقرعة ، فان النية تخصص العام وتفيد المطلق ، فغاية الامر : أن يقال :
قد اشترك جماعة في الشرط ، وخصص بينته واحداً .

فان قيل : فما تقولون فيما لو طلق ولم تكن له نية ؟

قيل : لو اطلق فانما يقع العتق والطلاق بواحد لا بالجميع ، لانه قل :
اول غلام يطلع ، واول امرأة تطلع ، وهذا يقتضي أن يكون فرداً من جملة ،
لا مجموع الجملة . فكانه قال : غلام من غلماني ، وامرأة من نسائي ، يكون
اول مستحق العتق والطلاق . وكل واحد منهم قد اتصف بهذه الصفة ،
وهو انما وقع ذلك في واحد ، فيخرج بالقرعة .

ومن لا يقول بهذا ، فاما أن يقول : يعين بتعيينه ، وقد تقدم فساد
ذلك ، وان التعيين بما جملة الشرع طريقاً للتعيين أولى من التعيين بالتشبه
والاختيار . واما ان يقال : يعتق الجميع ، وهذا أيضاً لا يصح ، فانه انما
وقع العتق والطلاق في واحد لا في الجميع ، وكلامه صريح في ذلك .

واما ان يقال : لا يعتق واحد ولا تطلق امرأة ، ولا يصح أيضاً ، لوجود
الوصف ، فانه لو انفرد بالطلوع ، أو انفردت به : لوقع المعلق به ، ومشاركة
غيره لا يخرجها عن الاتصاف بالاولية ، فقد اشترك جماعة في الوصف ،
والمراد واحد منهم ، فيخرج بالقرعة .

فان قيل فما تقولون فيما لو قال : اول ولد تلدينه فهو حر ، فولدت
اثنين لا يدري أيهما هو الاول ؟

فيل : يقرع بينهما ، فيما نص عليه في رواية ابن منصور ، قال : يقرع
بينهما فمن أصابته القرعة عتق ، وهذا نظير أن يطلع احدهما قبل الآخر ثم

يشكل في مسألة التعليق بالطلوع . فان قيل : فلو ولدتهما معاً ، بأن تضع مثل الكيس ، وفيه ولدان أو أكثر ؟ قيل : يخرج أحدهما بالقرعة ، على قياس قوله في مسألة أول غلام يطلع لي فهو حر ، فطلعا معاً .

قال في المعنى : ويحتمل أن يعتقا جميعاً ، لأن الأولية وجدت فيهما جميعاً فثبتت الحرية فيهما ، كما لو قال في المسابقة . من سبق فله عترة ، فسبق اثنان : اشتراكا في العترة . وقال ابراهيم النخعي : يعتق أيهما شاء . وقال أبو حنيفة : لا يعتق واحداً منهما ، لأنه لا أول فيهما ، لأن كل واحد منهما مساو للآخر .

ومن شرط الأولية : سبق الأول . قال : ولنا أن هذين لم يسبقهما غيرهما فكانا أول كل واحد ، وليس من شرط الأول : أن يأتي بعده ثان ، بدليل ما لو ملك واحداً ولم يملك بعده شيئاً . وإذا كانت الصفة موجودة فيهما فاما أن يعتقا جميعاً ، أو يعتق أحدهما . وتعينه بالقرعة على ما مر قبل . قال : وكذلك الحكم فيما لو قال : أول ولد تلدينه فهو حر ، فولدت اثنين وخرجا معاً : فالحكم فيهما كذلك .

فصل

فان ولدت الأول ميتاً والثاني حياً ، قال في المغني : ذكر الشريف أنه : يعتق الحي منهما . وبه قال أبو حنيفة : وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي : لا يعتق واحد منهما . قال : وهو الصحيح أن شاء الله . لأن شرط العتق أنما وجد في الميت . وليس بمحل للمعتق . فانحلت اليمين به . قال : وانما قلنا : أن شرط العتق وجد فيه . لأنه أول ولد . بدليل أنه لو قال لامته : إذا ولدت فانت حرة . فولدت ولداً ميتاً عتقت .

ووجه الأول : أن العتق مستحيل في الميت ، فتعلقت اليمين بالحي ، كما لو قال : أن ضربت فلاناً فعبدي حر ، فضربه حياً عتق وإن ضربه ميتاً لم يعتق ولأنه معلوم من طريق العادة : أنه قصد يمينه على ولا يصح العتق فيه وهو أن يكون حياً ، فتصير الحياة مشروطة فيه . وكأنه قال : أول ولد تلدينه حياً فهو حر .

وقال صاحب المحرر ، اذا قال : اذا ولدت ولداً أو اول ولد تلدينه ، فهو حر . فولدت ميتاً ثم حياً ، أو قال : آخر ولد تلدينه حر فولدت حياً ثم ميتاً ، ثم لم تلد بعده شيئاً . فهل يعتق الحي ؟ على روايتين ، وان قال : اول ما تلده أمي حر . فولدت ولدين وأشكل السابق : عتق أحدهما بالقرعة . فان بان للناس أن الذي اعتقه أخطأه القرعة عتق . وهل يرق الآخر ؟ على وجهين :

قلت : مسألة الاول والاخر مبنية على اصلين

أحدهما : أنه هل يسقط حكم الميت ، ويصير وجوده كعدمه ، لامتناع نفوذ العتق فيه ، أو يعتبر حكمه كحكم الحي ؟

الاصل الثاني : هل من شرط الاول : أن يأتي بعده غيره ، أو يكفي كونه سابقاً مبدءاً به ، وإن لم يلحقه غيره ؟

وأما مسألة تعليق الحرية على مطلق الولادة : ففيها إشكال ظاهر . فان صورتها أن يقول . اذا ولدت ولداً فهو حر . فاذا ولدت ميتاً ثم حياً ، فاما أن يعتبر حكم الميت أو لا نعتبره . فان لم نعتبره . عتق الحي . لانه هو المولود ، ان اعتبرناه وحكمنا بعتقه ، فكذلك ينبغي أن يحكم بعتق الحي ، لوجود الصفة فيه فان قيل : « اذا » لا تقتضي التكرار . وقد انحلت اليمين بوجود الاول وقد تعلق به الحكم فلا يعتق الثاني .

قيل : هذا وأخذ هذا القول ، لكن قوله « اذا ولدت ولداً » نكرة في سياق الشرط ، فيعم كل ولد . وهو قد جعل سبب العتق الولادة . فيعم الحكم من وجهين أحدهما : عموم المعنى والسبب والثاني : عموم اللفظ بوقوع النكرة عامة ، وهذا غير اقتضاء النكرة التكرار ، بل العموم المستفاد من وقوع النكرة في سياق الشرط بمنزلة العموم في « أي » و « من » في قوله : أي ولدته ، أو من ولدته ، فهو حر . فهذا لفظ عام . وهذا عام . فما الفرق بين العمومين ؟

فان قيل : العموم ههنا في نفس أداة الشرط . والعموم في قوله « اذا ولدت ولداً » في المفعول الذي هو متعلق فعل الشرط لا في أداته . قيل : أداة

الشرط في « من » و « أي » هي نفس المفعول الذي هو متعلق الفعل . ولهذا نحكم على محل « من » بالنصب على المفعولية . ويظهر في « أي » فالعموم الذي في الاداة لنفس المولود ، وهو بعينه في قوله ، اذا ولدت ولداً ، اللهم الا أن يريد التخصيص بواحد ، ولا يريد العموم . فيبقى من باب تخصيص العام .»

فصل

وقوله في مسألة ما اذا اشكل السابق « أنه بان ان الذي اعتقه : أخطائه القرعة : عتق » أي حكم بعثقه من حين مباشرته ، لا أنه ينشئ فيه العتق من حين الذكر . فان عتقه مستند الى سببه . وهو سابق على الذكر .»

وقوله « هل يرق الآخر ؟ على وجهين أحدهما : أن القرعة كاشفة أو منشئة ؟ فان قيل : انها منشئة للعتق : لم يرفع بعد انشائه العتق عنه . وان قيل ؟ انها كاشفة : رق الآخر . لانا تبيننا خطأها في الكشف ، ولا يلزم من إعمالها عند استبهام الامر وخفائه أعمالها عند تبينه وظهوره يوضحه : ان التبين والظهور اذا كان في اول الامر أختص العتق بمن يؤثر به فذلك في أثناء الحال » .

وسر المسألة : أن استمرار حكم القرعة مشروط باستمرار الاشكال . فاذا زال الاشكال زال شرط استمرارها . وهذا أقيس .

لكن يقال : لقد حكم بعثقه بالطريق التي نصبها الشارع طريقاً الى العتق ، وان جاز أن يخطيء في نفس الامر ، فقد عتق بأمر حكم الشارع . يعتق به . فكيف يرتفع عنه ؟

وعلى هذا : فلا يبعد أن يقال باستمرار عتقه ، وان من أخطائه القرعة يبقى على رقه . لان مباشرته بالعتق قد زال حكمها بالنسيان والجهل والقرعة نسخت حكم تلك المباشرة وبطلته ، حتى كأنه لم يكن . وانتقل الحكم الى القرعة . فلا يجوز إبطاله . فهذا لا يبعد أن يقال . والله أعلم .

فصل

قال الامام احمد ، في رواية بكر بن محمد عن ابيه - في الرجل يكون له امرأتان ، وهو يريد أن يخرج بأحدهما - قال يقرع بينهما . فتخرج إحداهما بالقرعة ، أو تخرج احدهما برضا الاخرى ولا يريد القرعة ؟ قال : اذا خرج بها فقد رضيت ، والا اقرع بينهما .

وهذا يدل على أن الاقراع بينهما انما هو عند التشاح . فاما اذا رضيت احدهما بخروج ضررتها : فله أن يخرج بها من غير قرعة . وان كرهت وقالت : لا أخرج الا بقرعة ، فليس لها ذلك . ويخرج بها بغير رضاها . فانه يملك الخروج بها . وانما وقف الامر على القرعة عند مشاحة الضرة لها .

فصل

قال حرب : سألت احمد عن القرعة في الشراء والبيع قلت : القوم يشترون الشيء فيقتربون عليه ؟ قال : لا بأس ، وكذلك قال في رواية ابن بختان . ومعنى هذا : أنهم يشترون الشيء ثم يجزئونه أجزاء ، ويقتربون على تلك الانصاء . فمن خرج له نصيب أخذه .

فصل

قال ابو داود : رأيت رجلين تشاحا في الاذان عند احمد فقال : يجتمع اهل المسجد ، فينظر من يختارون . فقال : لا . ولكن يقرعان . فمن أصابته القرعة أذن . كذلك فعل سعد بن أبي وقاص .

قلت : وهذا صريح في التقديم بالقرعة مقدم على التقديم بتعيين الجيران . فان قيل : فهل تقولون في الامانة مثل ذلك ؟

قيل : لا بل يقدم فيها من يختار الجيران . فان القرعة تصيب من بكرهونه . ويكره أن يؤم قوما أكثرهم له كارهون .

قال ابو طالب : نازعني ابن عمي في الاذان ، فتحاكمنا الى ابي عبدالله

رحمه الله فقال : ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم تشاحوا في الاذان يوم القادسية فأقرع بينهم سعد رضي الله عنه . فأنا اذهب الى القرعة ، إقرأها ١٠

قلت : وفي المسألة قول آخر . وهو ان تقسم نوب الاذان بينهم .

قال الخلال : أخبرنا الحسن بن عبد الوهاب قال : وجدت في كتابي عن طلق بن عمار عن قيس بن الربيع عن عاصم بن سليمان عن أبي عثمان النهدي عن ابن عمر « ان نفراً ثلاثة اختصموا اليه في الاذان . فقضى لاحدهم بالفجر . وقضى للثاني بالظهر والعصر ، وقضى للثالث بالمغرب والعشاء » .

فصل

قال مهنا : سألت أحمد عن رجل تزوج امرأة على عبد من عبيده : فقال : أعطيها من أحسنهم . فقال أبو عبد الله : ليس له ذلك . ولكن يعطيها من وسطهم . فقلت له : ترى ان يقرع بينهم ؟ فقال : نعم . فقلت : تستقيم القرعة في هذا ؟ فقال : يقرع بين العبيد .

قلت : ههنا ثلاث مسائل . احداها : ان يوصي له بعد من عبيده .

الثانية : ان يعتق عبداً من عبيده .

الثالثة : ان يصدقها عبداً من عبيده .

ففي الوصية : يعطيه الورثة ما شاؤا . لانه فوض الامر اليهم . وجعل الاختيار لهم في التعيين .

وفي مسألة العتق : يخرج احدهم بالقرعة .

وفي مسألة المهر : روايتان . احدهما : يعطي الوسط . والثانية يعطي واحداً بالقرعة .

وان اوصى ان يعتق عنه عبد من عبيده . فقال أحمد في رواية ابن منصور ، في رجل أوصى ، فقال : اعتقوا احد عبيدي هذين : يعتق احدهما . ولكن ان تشاحا في العتق : يقرع بينهما .

فصل

قال ابو النضر : سألت ابا عبد الله عن عبد في يد رجل لا يدعيه ،
اقام رجل البيعة : ان فلانا ابتاع هذا العبد مني بكذا وكذا ، وهو يملكه
واقام الاخر البيعة على ان فلانا تصدق بهذا العبد عليهما ، وهو يملكه .
واقام الاخر البيعة ان فلانا وهب هذا العبد لي ، وهو يملكه . ولم يوقتوا
وقتا . (واهل) البيعة عدول كلهم ؟ قال : ارى البيعة ههنا تكاذبت ، يكذب
شهود كل رجل شهود الاخر . فأجعله في ايديهم . ثم اقرع بينهم فمن
وقع له العبد اخذه وحلف قلت : تحلفه بالله لقد باعني هذا العبد وهو
يملكه ، او ان هذا العبد لي ؟ قال هو واحد ان شاء الله . قلت : الى اي
شيء ذهبت في هذا ؟ قال : الى حديث ابي هريرة . حدثنا عبد الرزاق
حدثنا معمر عن همام حدثنا ابو هريرة رضي الله عنه عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم — فذكر احاديث ، منها : وقال رسول الله صلى
الله عليه وسلم « اذا اكره الرجلان على اليمين او استحباها فليستهما
عليهما » .

قلت : هذه هي المسألة التي ذكرها الخرقى في مختصره ، فقال :
ولو كانت الدابة في يد غيرهما ، واعترف انه لا يملكها ، وانها لاحدهما لا
يعرفه عينا ؟ اقرع بينهما ، فمن قرع صاحبه حلف وسلمت اليه .

قال في المفتي : اذا اكرهما من الدابة في يده ، فالقول قوله مع
ممينه بغير خلاف . وان اعترفت انه لا يملكها ، وقال : لا اعرف صاحبها
عينا ، او قال : هي لاحدكما لا اعرفه عينا : اقرع بينهما . فمن قرع
صاحبه حلف انها له ، وسلمت اليه . لما روى ابو هريرة « ان رجلين
تداعيا عينا لم يكن لواحد منهما بينة فامرهما النبي صلى الله عليه وسلم
ان يستهما على اليمين « احبا ام كرها » رواه ابو داود . ولانهما تساوبا
في الدعوى ، ولا بينة لواحد منهما ، ولا بد . والقرعة تميز عند التساوي ،
كما لو اعتق عبدا لا مال له غيرهم في مرض موته .

واما ان كانت لاحدهما بينة : فانه يحكم بغير خلاف . وان كانت لكل واحد منهما بينة : فلعنه روايتان . ذكرهما ابو الخطاب . احدهما ، تسقط البيئتان . ويقرع بينهما ، كما لو لم تكن بينة .

وهذا الذي ذكره القاضي : هو ظاهر كلام الخرقي ، لانه ذكر القرعة ، ولم يفرق بين ان يكون معهما بينة او لم يكن . وروى هذا عن ابن عمر ، وابن الزبير رضى الله عنهما ، وهو قول اسحق ، وابي عبيد . وهو رواية عن مالك ، وقديم قولي الشافعي ، وذلك لما روى ابن المسيب « ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في امر وجاء لكل واحد منهما بشهود عدول على عدة واحدة ، فاسهم النبي صلى الله عليه وسلم بينهما » رواه الشافعي في مسنده ، ولان البيئتين حجتان تعارضتا من غير ترجيح لاحدهما على الاخرى فسقطتا كالخبرين

والرواية الثانية : تستعمل البيئتان . وفي كيفية استعمالهما روايتان . احدهما . تقسم العين بينهما . وهو قول الحارث العكلي ، وقتادة ، وابن شبرمة وحماد ، وابي حنيفة ، والحد قولي الشافعي ، لما روى ابو موسى « ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في دابة . اقام كل واحد منهما البينة انها له ، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بها بينهما نصفين » ولانهما تساويا في دعواهما . فتساويا في قسمته .

والرواية الثانية : تقدم احدهما بالقرعة ، وهو قول للشافعي .

وله قول رابع : يوقف الامر . وهو قول ابي ثور . لانه اشتبه الامر فوجب التوقف ، كالحاكم اذا لم يتضح له الحكم في قضية .

ولتا : الخبران ، وان تعارضا الحجتين لا يوجب التوقف كالخبرين ، بل اذا تعدد الترجيح استقطناهما ورجعنا الى دليل غيرهما .

قلت : قال الشافعي في كتابه : هذه المسألة فيها قولان . احدهما ، يقرع بينهما فايهما خرج سهمه حلف لقد شهد شهوده بحق ، ثم يقضى له ، وكان ابن المسيب يرى ذلك ، ويرويه عن النبي صلى الله عليه وسلم .

والكوفيون يروونه عن علي رضي الله عنه ، وحديث سعيد بن المسيب « اختصم رجلان الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في امر فجاء كل واحد منهما بشهداء عدول على عدة واحدة فأسهم بينهما رسول الله صلى الله عليه وسلم . وقال : اللهم انت تقضي بينهم ، فقضى للذي خرج له السهم . » رواه ابو داود في المراسيل . ويقويه ما رواه ابن لهيعة عن ابي الاسود عن عروة وسليمان بن يسار « ان رجلين اختصما الى النبي صلى الله عليه وسلم . فأتى كل واحد منهما بشهود . وكانوا سواء . » وأسهم بينهم رسول الله صلى الله عليه وسلم « فهذا مرسل قد روى من وجهين مختلفين ، وهو من مراسيل ابن المسيب ، وتشهد له الاصول التي ذكرناها في القرعة والمصير اليه متعين .

واما ما اشار اليه عن علي ! فهو ما رواه ابو عوانه عن سماك عن الحسن قال « أتى علي ببغل يباع في السوق ، فقال رجل : هذا بغلي . لم يبع ولم آهب . ونزع على ما قال بخمسة يشهدون ، وجاء آخر يدعيه . وزعم انه بغله . وجاء بشاهدين فقال علي : ان فيه قضاء وصلحا ، اما الصلح فيباع البغل فيقسم على سبعة اسهم ، لهذا خمسة ، ولهذا اثنان فان ابيتم الا القضا الحق ، فانه يحلف احد الخصمين انه بغله . ما باعه ولا وهبه . فان تشاحتما : أيكما يحلف ، أقرعت بينكما على الحلف فايكما قرع حلف وقضى بهذا واني شاهد » رواه البيهقي .

فراى الصلح بينهم على دسمة الثمن على عدد الشهود للفصل بينهما بالقرعة . ويشهد له : ما رواه البيهقي من حديث ابان عن قتادة عن خلاص عن ابي رافع عن ابي هريرة قال (اذا جاء هذا بشاهد ، وهذا بشاهد : افزع بينهم عن النبي صلى الله عليه وسلم) .

ويشهد له ايضا : ما رواه ابو داود والنسائي وابن ماجه من حديث ابن ابي عروبة عن قتادة عن خلاص عن ابي رافع عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم في رجلين « اختصما اليه في متاع ، وليس لواحد منهما بيعة ، فقال : استهما على اليمين » .

قال الشافعي : والقول الآخر : انه يقسم بينهما نصفين لتساوي حجتهما قلت : ويشهد لهذا : ما رواه ابو داود والنسائي وابن ماجة من حديث حذبة حدثنا همام عن قتادة عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه عن أبي موسى « أن رجلين ادعيا بغيراً . فبعث كل منهما شاهدين . فقسمه رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما » ولكن للحديث علل . منها : أن هماماً قال عن قتادة « فبعث كل منهما شاهدين » وقال سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه عن أبي موسى « أن رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في بغير ، وليس لواحد منهما بينة فقضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما نصفين » وهكذا رواه يزيد بن زريع ومحمد ابن بكر ، وعبدالرحيم بن سليمان عن سعيد . وكذلك رواه عن سعيد عن بشير عن قتادة . وقد رواه أيضاً همام عن قتادة كذلك . فهذان وجهان من همام في ارساله واتصاله . والمشهور عنه : اتصاله . وشذ عنه عبدالصمد فأرسله .، فهذان وجهان أيضاً من همام في ارساله واتصاله . ورواه شعبة فأرسله . قال أحمد في سننه : حدثنا محمد بن جعفر حدثنا شعبة عن قتادة عن سعيد عن أبيه « أن رجلين اختصما الى نبي الله صلى الله عليه وسلم في دابة ، ليس لواحد منهما بينة ، فجعلها بينهما نصفين » وكان رواية شعبة « أنه ليس لواحد منهما » أولى بالصواب لان سعيد بن أبي عروبة قد تابعه عن قتادة على هذا اللفظ . رواه عنه روح وسعيد بن عامر ، ويزيد بن زريع وغيرهم . وكذلك رواه سعيد بن بشر عن قتادة فهو لاء ثلاثة حفاظ ، احدهم أمير المؤمنين في الحديث شعبة وسعيد بن أبي عروبة . وسعيد بن بشر اتفقوا عن قتادة في انه « ليس لواحد منهما بينة » .

فقد اضطرب حديث أبي موسى كما ترى .

وأما حديث أبي هريرة فلم يختلف فيه ، كما تقدم .

والذي دلت عليه السنة : أن المدعين اذا كانت ايديهما عليه سواء ، أو تساوت بينتهما . قسم بينهما نصفين ، كما في حديث سـمـمـاك عن تميم بن طرفة « أن رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في

بغير ، كل واحد منهما أخذ برأسه . فجاء كل واحد منهما بشاهدين .
فجعلله بينهما نصفين » وقال أبو عوانه عن سماك عن تميم بن طرفة « !نبيء
ان رجلين اختصما الى النبي صلى الله عليه وسلم في بغير ، ونزع كل واحد
منهما بشاهدين . فجعله بينهما نصفين » وهذا هو بعينه حديث أبي بردة
عن أبي موسى (١٠)

قال الترمذي في كتاب العلل : سألت محمد بن اسماعيل البخاري عن
حديث سعيد بن أبي بردة عن أبيه في هذا الباب ؟ فقال : مرجع هذا الحديث
الى سماك بن حرب . قال البخاري : وروى حماد بن سلمة أن سماكا قال :
انا حدثت أبا بردة بهذا الحديث (١١)

قال البيهقي : وأرسال شعبة له عن قتادة عن سعيد بن أبي بردة عن
أبيه في رواية قتادة : كالدلالة على ذلك (١٢)

قلت : لكن حديث شعبة « ليس لواحد منهما بينة » وفي حديث سماك
« أن كل واحد منهما نزع بشاهدين » وفي لفظ « فجاء كل واحد منهما
بشاهدين » . وقد بينا أن رواية شعبة كأنها أولى بالصواب ، لما قدم من
الادلة على ذلك . فان البيهقي : وبعد أن يكونا قضيتين . فلمل لما تعارضت
البيتان وسقطتا قيل « ليس لواحد منهما بينة » وقسمت بينهما بحكم
اليده . وقال الشافعي : تميم مجهول . وسعيد بن المسيب : يروي عن النبي
صلى الله عليه وسلم ما وصفنا . يعني انه أقرع بينهما ، كما تقدم حديثه .
قال وسعيد قال : والحديثان اذا اختلفا فالحجة في أقوى الحديث وسعيد
من أصح الناس مراسلا . والقرعة أشبه . هذا قوله في القديم . ثم قال في
الجديد : هذا مما استخير الله فيه . وانا فيه واقف . ثم قال : لا يعطي
واحد منهما شيئا . ويوقف حتى يصطلحا .

قلت : وقوله في القديم : أصح وأولى ، لما تقدم من كونه في القرعة
وأدلتها ، وان في إيقاف المال حتى يصطلحا تأخير الخصومة ، وتعطي المال
وتعريضه للتلف ولكثرة الورثة . فالقرعة أولى الطرق للسلوك وأقربها الى
فصل النزاع . وما احتج به الشافعي في القديم على صحة من أصح الادلة .
ولهذا قال هي أشبه (١٣)

وبالجملة : فمن تأمل ما ذكرنا في القرعة تبين له : أن القول بها أولى
من إيقاف المال أبداً ، حتى يصطالح المدعون .

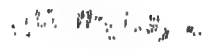
وبالله التوفيق .

مقابلة وتصحيحاً بحمد الله وتوفيقه سنة ١٢٣٨ هجرية وصلى الله
على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم ، وقع الفراغ من كتابة هذا الكتاب
نهاراً الاربعاء لعشرة أيام مضت من ربيع الآخر سنة ١٢٢٢ من هجرته عليه
افضل الصلاة والسلام بقلم العبد الفقير الحقير المعترف بالذنوب والتقصير
راجياً (١) رحمة ربه السميع البصير .

ابراهيم بن حسن بن راشد لاخته في الله ابراهيم بن محمد غفر الله
للجميع ولوالديهم " آمين .

(١) في الاصل : راجوا .

1. H_2O is a polar molecule. It has a bent shape with a bond angle of 104.5° . The oxygen atom is more electronegative than the hydrogen atoms, so it pulls the shared electrons closer to itself. This creates a partial negative charge (δ^-) on the oxygen and partial positive charges (δ^+) on the hydrogens.



2. The polarity of water leads to hydrogen bonding. A hydrogen bond is a weak attractive force between the δ^+ hydrogen of one water molecule and the δ^- oxygen of another. These bonds are responsible for many of water's unique properties, such as its high boiling point and surface tension.

3. Water is also a good solvent for ionic compounds. The polar water molecules surround the ions, with the δ^- oxygen atoms facing cations and the δ^+ hydrogen atoms facing anions.

(1) H_2O is a polar molecule. It has a bent shape with a bond angle of 104.5° . The oxygen atom is more electronegative than the hydrogen atoms, so it pulls the shared electrons closer to itself. This creates a partial negative charge (δ^-) on the oxygen and partial positive charges (δ^+) on the hydrogens.

الفهرست

| الموضوع | الصفحة |
|--|--------|
| خطبة الكتاب | ٣ |
| الحكم بالفراصة | ٥ |
| فصل « الكشف عن المأزر » | ١١ |
| فصل « وصف اللقطة » | ١١ |
| فصل « الحكم بالوصف » | ١٢ |
| فصل « الحكم بالقافة » | ١٢ |
| فصل « الحكم بينة السلاح » | ١٣ |
| فصل « لا سياسة الا ما وافق الشرع » | ١٤ |
| فصل « سلوك الخلفاء » | ١٥ |
| فصل « الافراد بالحج » | ١٦ |
| فصل « استخراج الحقوق » | ٢٤ |
| فصل « فراسة الحاكم » | ٣٠ |
| فصل « أنواع الفراسة » | ٣٤ |
| فصل « تعليق في الحاشية » | ٣٥ |
| فصل « الفراسة الصادقة » | ٣٥ |
| فصل « فراسة المهدي » | ٣٩ |
| فصل « محاسن الفراسة » | ٤٠ |
| فصل « عجيب الفراسة » | ٤٢ |
| فصل « الحكم بالامارات » | ٤٤ |
| فصل « رفع الحد عن المكره » | ٥٠ |
| فصل « رفع الحد عن الجاهل » | ٥٢ |
| فصل « رفع الحد عن المعترف بخوفه وهو بريء » | ٥٢ |
| فصل « الحبس في الدين بظلم » | ٥٨ |
| فصل « الحكم بالقافة » | ٦١ |
| فصل « الحكم بشهادة الرجل الواحد » | ٦٢ |
| فصل « منزلة السنة من القرآن » | ٦٧ |

| | | | | |
|------|-----|-----|-----|---|
| ٦٨ | ... | ... | ... | فصل « اليمين في جانب المدعى عليه » |
| ٦٩ | ... | ... | ... | فصل « موقف السلف من الشاهد الواحد » |
| ٧٢ | ... | ... | ... | فصل « جواز شهادة النساء » |
| ٧٤ | ... | ... | ... | فصل « مناقشة حديث شهادة القابلة » |
| ٧٨ | ... | ... | ... | فصل « شهادة الواحد من غير يمين » |
| ٧٨ | ... | ... | ... | فصل « في القضاء بالنكول ورد اليمين » |
| ٨١ | ... | ... | ... | فصل « مذهب أهل المدينة في الدعاوى » |
| ٨٦ | ... | ... | ... | فصل « جواب شيخ الاسلام » |
| ٩٣ | ... | ... | ... | فصل « القسم الثاني من الدعاوى / دعاوى التهم » |
| ٩٣ | ... | ... | ... | فصل « المتهم مجهول الحال » |
| ٩٥ | ... | ... | ... | فصل « لولي الحرب الحبس في التهم » |
| ٩٥ | ... | ... | ... | فصل « قول شيخ الاسلام في حبس المتهم » |
| ٩٦ | ... | ... | ... | فصل « في ضرب المتهم » |
| ٩٧ | ... | ... | ... | فصل « والي الحكم ووالي الحرب » |
| ٩٧ | ... | ... | ... | فصل « الاعانة على الظلم » |
| ٩٧ | ... | ... | ... | فصل « المعاصي ثلاثة انواع » |
| ٩٩ | ... | ... | ... | فصل « في الطريق التي يحكم بها الحاكم » |
| ١٠٠ | ... | ... | ... | فصل « الطريق الثاني » |
| ١٠١ | ... | ... | ... | فصل « استثناء التحليف » |
| ١٠٣ | ... | ... | ... | فصل « مما لا يحلف فيه » |
| ١٠٣ | ... | ... | ... | فصل « فوائد اليمين » |
| ١١٠٣ | ... | ... | ... | فصل « قرائن الحال » |
| ١٠٤ | ... | ... | ... | فصل « الحكم باليسد مع اليمين » |
| ١٠٦ | ... | ... | ... | فصل « الطريق الرابع والخامس » « الحكم بالنكول » |
| ١١٤ | ... | ... | ... | فصل « رأي الفقهاء في رد اليمين على المدعي » |
| ١١٥ | ... | ... | ... | فصل « رأي الفقهاء برد نكول المدعى عليه » |
| ١١٦ | ... | ... | ... | فصل « الطريق السادس » |
| ١١٧ | ... | ... | ... | فصل « شهادة أهل الخبرة والطب » |
| ١١٨ | ... | ... | ... | فصل « مما لا يطلع عليه الرجال » |
| ١٢٠ | ... | ... | ... | فصل « الطريق السابع » |

| الصفحة | الموضوع |
|--------|---|
| ١٢٧ | فصل « الحكم بالشاهد واليمين » |
| ١٢٩ | فصل « مواضع الحكم بالشاهدين واليمين » |
| ١٣٠ | فصل « تحليف الشهود » |
| ١٣١ | فصل « التحليف ثلاثة أقسام » |
| ١٣٤ | فصل « قول الامام أبو حنيفة رحمه الله تعالى في تحليف المدعى عليه » |
| ١٣٥ | فصل « مناقشة حول تحليف الشاهد » |
| ١٣٦ | فصل « الطريق الثامن من طرق الحكم » |
| ١٣٧ | فصل « مناقشة الموضوع » |
| ١٣٩ | فصل « شهادة النساء نوعان » |
| ١٤٢ | فصل « العدد الذي تقبل به شهادة النساء » |
| ١٤٣ | فصل « الطريق التاسع » |
| ١٤٦ | فصل « الطريق العاشر » |
| ١٤٨ | فصل « الطريق الحادي عشر » |
| ١٤٩ | فصل « الطريق الثاني عشر » |
| ١٥٠ | فصل « الطريق الثالث عشر » |
| ١٥١ | فصل « في اتيان البهيمة » |
| ١٥٥ | فصل « الطريق الرابع عشر » |
| ١٥٧ | فصل « الطريق الخامس عشر » |
| ١٥٩ | فصل « الطريق السادس عشر » |
| ١٦٣ | فصل « الطريق السابع عشر » |
| ١٦٨ | فصل « القول في شهادة أهل الذمة » |
| ١٧٨ | فصل « قول الامام أحمد رحمه الله تعالى » |
| ١٧٩ | فصل « شهادة أهل الذمة فيما بينهم » |
| ١٨٠ | فصل « الطريق الثامن عشر » الحكم بالاقراء |
| ١٨٢ | فصل « أقوال الصحابة في المسألة » |
| ١٨٦ | فصل « الحكم بالتواتر » |
| ١٨٧ | فصل « الحكم بالاستفاضة » |
| ١٨٨ | فصل « الطريق الحادي والعشرون » خبر الاحاد |
| ١٩٠ | فصل « الطريق الثاني والعشرون » الحكم بالخط المجرد |
| ١٩٧ | فصل « شهادة الرهن بقدر الدين » |

| | | |
|-----|-----|---|
| ١٩٨ | ... | فصل « الطريق الثالث والعشرون » العلامات الظاهرة |
| ٢٠٠ | ... | فصل « الطريق الرابع والعشرون » بالحكم بالقرعة |
| ٢٠٠ | ... | فصل « الطريق الخامس والعشرون » الحكم بالقافة |
| ٢٠٣ | ... | فصل « القياس وأصول الشريعة » |
| ٢١٧ | ... | فصل « حديث زيد بن أرقم » |
| ٢١٩ | ... | فصل « والي الحسينية » |
| ٢٢١ | ... | فصل « أنواع الولايات » |
| ٢٢٤ | ... | فصل « من المنكرات تلقي السلع » |
| ٢٢٦ | ... | فصل « التسعير منه محرم ومنه جائز » |
| ٢٢٧ | ... | فصل « من أقبح الظلم » |
| ٢٢٧ | ... | فصل « احتكار الطعام » |
| ٢٢٨ | ... | فصل « التسامون بالاجرة » |
| ٢٢٩ | ... | فصل « الصناعات ومصلحة الناس » |
| ٢٣٠ | ... | فصل « استيقاء الحساب » |
| ٢٣٢ | ... | فصل « الاجارة والمشاركات » |
| ٢٣٥ | ... | فصل « التسعير » |
| ٢٣٥ | ... | فصل « في التسعير مسألتين » |
| ٢٣٨ | ... | فصل « المسألة الثانية » |
| ٢٣٩ | ... | فصل « طرق الشراء الشرعي » |
| ٢٤١ | ... | فصل « اجرة السكن في الخان » |
| ٢٤٥ | ... | فصل « الاحكام الشرعية ومصلحة الامة » |
| ٢٤٦ | ... | فصل « التعزير بالعقوبات المالية » |
| ٢٥٠ | ... | فصل « واجبات الشريعة » |
| ٢٥٦ | ... | فصل « لا ضمان في تحريق الكتب المضللة » |
| ٢٥٨ | ... | فصل « حكم من يأوي فاسقا » |
| ٢٥٩ | ... | فصل « حكم الاختلاط » |
| ٢٦١ | ... | فصل « منع اللعب بالحمام » |
| ٢٦١ | ... | فصل « حكم اتخاذ الحمام والطيور » |
| ٢٦٣ | ... | فصل « في المرض المعدي » |
| ٢٦٥ | ... | فصل « الحكم بالقرعة » |

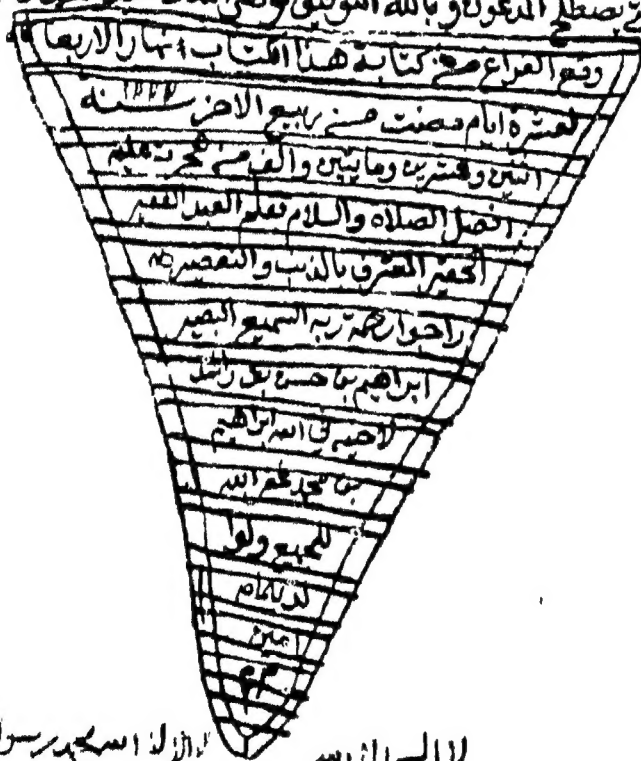
| الصفحة | الموضوع |
|--------|---|
| ٢٦٩ | فصل « في كيفية القرعة » |
| ٢٧٠ | فصل « في مواضع القرعة » |
| ٢٧٣ | فصل « من مواضع القرعة » |
| ٢٧٧ | فصل « تعيين المطلقة بالقرعة » |
| ٢٨٦ | فصل « ميراث المطلقة بالقرعة » |
| ٢٨٨ | فصل « الاختلاف في القرعة » |
| ٢٩٠ | فصل « من كانت تحته مسلمة ونصرانية » |
| ٢٩١ | فصل « من له ثلاثة نسوة » |
| ٢٩٢ | فصل « من له ممالك » |
| ٢٩٣ | فصل « أول غلام حر » |
| ٢٩٥ | فصل « اختلاف السرط » |
| ٢٩٧ | فصل « العتق بالقرعة » |
| ٢٩٨ | فصل « الاقراع بين المرأتين » |
| ٢٩٨ | فصل « القرعة بالشراء » |
| ٢٩٨ | فصل « القرعة بين المؤذنين » |
| ٢٩٩ | فصل « من تزوج وكان مهر المرأة عبد من عبده » |
| ٣٠٠ | فصل « الاختلاف بالينة » |

رقم الايداع ٨٨٥ في المكتبة الوطنية ببغداد لسنة ١٩٨٦

مطبعة الزمان - بغداد - هـ ١٤٠٨ / ١٩٨٦

١٩٨٦

قال والحديثان اذ اختلفا فالجدة في اقوى الحديثين وسعيد عن الصحاح والناس من سلات
والقرعة اشبه هذا قوله في القديم ثم قال في الجديد هذا مما استخبر الله
فيه ونا فيه واقف ثم قال لا يعطى واحد منهما شيئا ويرى حتى يصطلى قلت
وقوله في القديم نا خير الحسومة وفيه تعطيل المال وتريضه للتلف او لكثرة
الورثة فالقرعة اولى الطريق المسلوك واقربها الى فصل النزاع وما اصح
به الشافعي في القديم على صحتها من الصحاح الادلة ولهذا قال هي اشبه
وبالحكمة فمن تأمل ما ذكرنا في القرعة تبين له ان القول بها اولى من ايقاف
المال ابدًا حتى يصطلى المدعون وبالله التوفيق وصلى الله على سيدنا محمد واليه المرجع



في مقابلة وتصحيحها
بجهد الله وتوفيقه
سنة ١٢٤٧
وصلى الله على سيد
المرسلين و
رحمة اجمعين

لا اله الا الله

لا اله الا الله

ثلاثة دنانير